



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 66/2015 – São Paulo, sexta-feira, 10 de abril de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35266/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039296-88.1997.4.03.9999/SP

97.03.039296-2/SP

APELANTE : MARIA ANTONIA PAULINA e outros
: SILVANA MARIA DOS SANTOS
: LOURDES MARIA DOS SANTOS SILVA
: VICENTINA DOS SANTOS
: JOSE TIMOTEO DOS SANTOS
: CARLOS ROBERTO DOS SANTOS
: NESTOR TEMOTEO DOS SANTOS
: VICENTE PAIXAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP120611 MARCIA VILLAR FRANCO
SUCEDIDO : HEITOR TIMOTEO DOS SANTOS falecido
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP049552 DENISE DE PAULA ALBINO GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00063-8 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão, ante o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ.

Primeiramente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

De resto, o v. acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento albergado pela instância superior, a dizer que, para fins de reajuste de benefícios previdenciários, não há direito à utilização dos mesmos índices utilizados para reajustamento do salário-mínimo, ou ainda dos salários-de-contribuição do segurado, devendo ser observada a regra legal do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. 'É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto.' (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: 'É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto.' (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento'

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 12/03/2012).

Do mesmo modo, não há juridicidade na tese do recorrente de que os salários-de-contribuição utilizados para o cálculo do salário-de-benefício do segurado não devam ser limitados ao teto previsto na legislação previdenciária:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. UTILIZAÇÃO DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SEM OBSERVÂNCIA DO LIMITE PREVISTO NO ART. 28, § 3º, DA LEI DE CUSTEIO PREVIDENCIÁRIO Nº 8.212/1991. IMPOSSIBILIDADE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR-TETO. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI Nº 8.213/1991. 1. Os salários-de-contribuição, sobre os quais incidem as contribuições do segurado, sempre obedeceram a limites fixados por lei, tendo a Lei nº 8.212/1991 estabelecido critérios para regular o limite mínimo (art. 28, § 3º), e o limite máximo (art. 28, § 5º). 2. O teto contributivo não se confunde com o valor-teto estabelecido pelos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/1991, que traçam a equivalência entre o valor máximo do salário-de-benefício e o do salário-de-contribuição, na data de início do benefício. 3. "A lei previdenciária, dando cumprimento ao que dispunha a redação original do art. 202 da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada seria calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/1991)." (AR nº 2.892/SP, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura,

DJe 4/11/2008) 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1.239.845/RS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, DJe 25/5/2011)

Finalmente, veja-se que a alegada violação ao artigo 20 da Lei nº 8.880/94 não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, constituindo inovação recursal a revelar a ausência de prequestionamento da matéria. Incide, no ponto, o óbice retratado na Súmula nº 282/STF.

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

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014706-76.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.014706-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078454 CELSO LUIZ DE ABREU
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : OLGA RIOS DE ALMEIDA PRADO e outros
: ANTONIETA APARECIDA ANTONIO ELEUTERIO
: OSORIO KATAOKA
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 91.00.00094-3 4 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurados a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo quando da interposição do recurso especial, o que implica a *deserção* do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Anote-se, por oportuno, que não elide tal conclusão a eventual obtenção do benefício da gratuidade judiciária no bojo da ação de conhecimento que deu origem ao processo de execução de título judicial ora embargado, haja vista a autonomia de que goza a ação de embargos à execução, o que exige seja o referido benefício requerido pelo interessado e a ele deferido também nos autos dos próprios embargos. Nesse sentido, já decidiu o C. STJ que "*é irrelevante perquirir se houve, em ação autônoma aos embargos à execução, a concessão do benefício da justiça gratuita, uma vez que esta deve ser requerida e concedida nos autos dos próprios embargos à execução.*" (STJ, Primeira Turma, EDcl no AgRg no RESP nº 1.221.917/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13.06.2011).

Do mesmo modo, não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado

a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARESP nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARESP nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "o requerimento de assistência judiciária foi formulado na própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato." (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013). Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento *a menor*, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013). Trago à colação, a título de reforço argumentativo, recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido."
(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014)

Em arremate, vale dizer que não modificado o entendimento acima delineado o requerimento formulado pela parte recorrente de submissão do pedido de assistência judiciária ao e. Presidente do C. STJ, na forma do artigo 13 da Lei nº 11.636/2007, haja vista que tal pleito põe-se em contrariedade ao comando emergente do artigo 10, parágrafo único, do mesmo diploma legislativo, que obsta expressamente a subida de qualquer recurso ao C. STJ sem a prévia juntada aos autos do comprovante de recolhimento do preparo.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014706-76.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.014706-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078454 CELSO LUIZ DE ABREU
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : OLGA RIOS DE ALMEIDA PRADO e outros
: ANTONIETA APARECIDA ANTONIO ELEUTERIO
: OSORIO KATAOKA
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 91.00.00094-3 4 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurados visando a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Vislumbra-se a ocorrência do fenômeno processual da **deserção** na espécie, de ver que a parte recorrente não efetuou o imprescindível preparo, requerendo os benefícios da gratuidade judiciária somente por ocasião da interposição do recurso, o que, de todo modo, não supre o vício acima apontado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREPARO. DESERÇÃO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 287. NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA INDIRETA. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. BENEFÍCIO FUTURO. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido, o que atrai a incidência da Súmula 287 do STF. II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que incumbe ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, o pagamento do respectivo preparo. Precedentes. III - É que a apreciação do tema constitucional, no caso, demanda o prévio exame de normas infraconstitucionais. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. IV - O deferimento do benefício da gratuidade da justiça, só produz efeitos futuros, assim, julgado deserto o recurso, de nada adiantaria a concessão posterior do benefício. Precedentes. V - Recurso protetatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido"
(STF, Primeira Turma, AI nº 744.487-Agr/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 15.09.2009, DJe 16.10.2009)

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001153-89.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.001153-0/SP

APELANTE : RAIMUNDO ALVES DA COSTA
ADVOGADO : SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073454 RENATO ELIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007274-17.2000.4.03.6104/SP

APELANTE : ANTONIO JOSE CALAZANS e outros
: ALDIVAN BARBOSA PEIXOTO
: DAVID BARBOSA DOS SANTOS
: JOSE LUIZ DOS SANTOS
: PAULO GREGORIO PERICH
: PAULO ROBERTO KORNES AMORIM
: SERGIO DOS SANTOS BASTOS
: WILSON ROQUE JUNIOR
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, com efeito, quanto à alegada violação de comandos da Lei nº 10.559/02 (art. 6º, §§ 1º e 2º), dado que a pretensão do recorrente põe-se em palmar contrariedade ao entendimento consolidado na instância superior, representado pelo caso paradigma que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO NOS MOLDES LEGAIS. 1. Mediante o cotejo dos fundamentos da decisão recorrida com os acórdãos paradigmáticos, deve o recorrente demonstrar a divergência jurisprudencial existente, nos termos dos artigos 541 do Código de Processo Civil e 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. 2. Na espécie, os recorrentes limitaram-se à transcrição de ementas, sem fazer juntar as cópias dos julgados do Tribunal Federal da 2ª Região, indicados como paradigmáticos, e tampouco mencionam o repositório autorizado, o que impede o conhecimento do apelo especial por esse prisma. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE ANISTIADOS POLÍTICOS. EX-EMPREGADOS DA COSIPA. ARTIGO 150 DA LEI N. 8.213/1991. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. OBSERVÂNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.151-3/2001, CONVERTIDA NA LEI N. 10.559/2002. INSTITUIÇÃO DO REGIME DO ANISTIADO POLÍTICO. INCIDÊNCIA A PARTIR DAS MPs 2.151/2001 E 65/2002. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Versando a controvérsia sobre aposentadoria excepcional de anistiado, prevista no artigo 150 do texto original da Lei n. 8.213/1991, deve o benefício concedido aos anistiados na forma do artigo 8º do ADCT da Constituição Federal de 1988, observar o disposto no Regulamento da Previdência Social. 2. A Lei n. 10.559, de 13/11/2002, (oriunda das MPs 2.151/2001 e 65/2002) regulamentou o artigo 8º das Disposições Transitórias e estabeleceu um novo regime - o do Anistiado Político. No caso concreto, os autores foram anistiados em 28/3/1994, em razão do disposto no artigo 8º do ADCT. A concessão de suas aposentadorias obedeceu a legislação então em vigor, qual seja, o artigo 150 da Lei n. 8.213/1991, em estrita aplicação do princípio tempus regit actum. 3. O regramento determinado pela Medida Provisória n. 2.151-3/2001, e suas alterações posteriores, somente teve lugar a partir de sua entrada em vigor. 4. Inexiste ofensa aos artigos 7º e 9º da Medida Provisória n. 2.151-3/2001, que fixaram as regras de concessão e reajuste da reparação mensal, permanente e continuada aos favorecidos. 5. O legislador ordinário deixou assente a manutenção do benefício previdenciário pago a título de anistia até a sua substituição pela nova renda mensal, os quais não poderiam ser cumulados. Inteligência dos arts. 16 e 19 da MP n. 2.151-3/2001. 6. Não há expressa determinação de retroação dos efeitos da Medida Provisória em comento. Ao revés, o artigo 22 dispôs sobre sua entrada em vigor, isto é, na data da sua publicação. 7. A manutenção do aresto objurgado, que determinou a revisão dos autores no mesmo padrão de remuneração do empregado em atividade somente a partir do advento da Medida Provisória n. 2.151-3/2001, é medida que se impõe. 8. Recurso especial improvido." (STJ, REsp 948.707/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto aos recursos interpostos com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007274-17.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.007274-6/SP

APELANTE : ANTONIO JOSE CALAZANS e outros
: ALDIVAN BARBOSA PEIXOTO
: DAVID BARBOSA DOS SANTOS
: JOSE LUIZ DOS SANTOS
: PAULO GREGORIO PERICH
: PAULO ROBERTO KORNES AMORIM
: SERGIO DOS SANTOS BASTOS
: WILSON ROQUE JUNIOR
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

É que a alegada violação do artigo 5º, II, LIV, e LV, da CR/88, e bem assim do artigo 8º do ADCT, não foi objeto de apreciação pelo v. acórdão recorrido, omissão esta que não foi suprida a despeito da oposição de embargos declaratórios.

Aplica-se à espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 282/STF.

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007818-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.007818-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAGNOLIA OLIVEIRA SANTOS NASCIMENTO
ADVOGADO : SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
No. ORIG. : 91.00.00147-0 5 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido concluiu pela inexistência *ab initio* de créditos em favor do segurado-recorrente, ao fundamento de que *"no caso em tela, foi expressamente afastada a aplicação dos artigos 202 CF e 58 ADCT, no julgamento do Recurso Extraordinário, não havendo créditos a executar"* (fl. 79).

Revistar tal entendimento, por óbvio, não cabe à instância superior, dado que pressupõe o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que não realizou cotejo analítico entre o caso presente e eventuais arestos paradigmas.

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

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058379-51.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.058379-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NIVALDO SALCH STIPP e outro
: LAZARO EDEMAR STOLF
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 90.00.00062-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E.

Tribunal Regional Federal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso especial, o que implica a *deserção* do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Anote-se, por oportuno, que não elide tal conclusão a eventual obtenção do benefício da gratuidade judiciária no bojo da ação de conhecimento que deu origem ao processo de execução de título judicial ora embargado, haja vista a autonomia de que goza a ação de embargos à execução, o que exige seja o referido benefício requerido pelo interessado e a ele deferido também nos autos dos próprios embargos. Nesse sentido, já decidiu o C. STJ que "*é irrelevante perquirir se houve, em ação autônoma aos embargos à execução, a concessão do benefício da justiça gratuita, uma vez que esta deve ser requerida e concedida nos autos dos próprios embargos à execução.*" (STJ, Primeira Turma, EDcl no AgRg no RESP nº 1.221.917/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13.06.2011).

Do mesmo modo, não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARESP nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARESP nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "*o requerimento de assistência judiciária foi formulado na própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013).

Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento *a menor*, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Em arremate, trago à colação recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido."
(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014)

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058379-51.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.058379-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NIVALDO SALCH STIPP e outro
: LAZARO EDEMAR STOLF
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 90.00.00062-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado visando a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Vislumbra-se a ocorrência do fenômeno processual da **deserção** na espécie, de ver que a parte recorrente não efetuou o imprescindível preparo, requerendo os benefícios da gratuidade judiciária somente por ocasião da interposição do recurso, o que, de todo modo, não supre o vício acima apontado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREPARO. DESERÇÃO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 287. NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA INDIRETA. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. BENEFÍCIO FUTURO. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido, o que atrai a incidência da Súmula 287 do STF. II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que incumbe ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, o pagamento do respectivo preparo. Precedentes. III - É que a apreciação do tema constitucional, no caso, demanda o prévio exame de normas infraconstitucionais. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. IV - O deferimento do benefício da gratuidade da justiça, só produz efeitos futuros, assim, julgado deserto o recurso, de nada adiantaria a concessão posterior do benefício. Precedentes. V - Recurso protelatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido"
(STF, Primeira Turma, AI nº 744.487-Agr/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 15.09.2009, DJe 16.10.2009)

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2001.61.02.002017-4/SP

APELANTE : JAIME ROBERTO FIUMARI
ADVOGADO : SP133791 DAZIO VASCONCELOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De resto, verifica-se que *in casu* o v. acórdão recorrido reconheceu o acerto dos cálculos que ensejaram a expedição do precatório relativo ao valor incontroverso, porquanto de acordo com o título executivo judicial. Daí que não cabe o recurso especial para revisitar a conclusão firmada pela instância *a quo*, o que demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da Súmula nº 07 do C. STJ (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*).

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR DO BENEFÍCIO. APURAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. A análise da correção dos cálculos do benefício previdenciários demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, vedado pela Súmula nº 7 deste Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental improvido."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no Ag 528.278/RJ, DJ 16.02.2004)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003249-71.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.003249-0/SP

APELANTE : JOSE APARECIDO DA MATTA
ADVOGADO : SP171988 VALMIR ROBERTO AMBROZIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00116-8 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, nos termos do artigo 557, do CPC, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.
2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.
3. Cobia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034672-44.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034672-2/SP

APELANTE : ERNESTO PAROCHI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP095033 HELIO BORGES DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00005-9 2 Vt PIRACAIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036524-06.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036524-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE AMARAL
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 01.00.00235-9 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

A controvérsia relativa aos artigos 88 da Lei nº 8.213/91, 56, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, e 411 da Instrução Normativa INSS 11/2006 não pode ser examinada pela instância superior, dado que esses dispositivos não foram objeto de apreciação pelo v. acórdão recorrido, sem que a recorrente opusesse embargos de declaração a fim de ver suprida eventual omissão. Aplica-se à espécie a Súmula 282 do STF (*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*).

Especificamente quanto aos dispositivos infralegais supracitados, cabe ainda acrescentar que é firme no C. STJ a jurisprudência a dizer que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão "lei federal", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal (v.g. STJ, AgRg no ARES P nº 402.120/SC, DJe 21.03.2014).

Finalmente, no tocante à interposição do especial pela alínea "c", tem-se que tampouco merece admissão o recurso, haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do*

Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025116-08.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025116-9/SP

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MARTINS BARBOSA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.08.003876-1 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se a possibilidade de aplicação do procedimento comum ordinário à presente causa, mediante requerimento do autor.

Entretanto, tem-se como pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça a dizer que a competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta, definindo-se, outrossim, pelo valor atribuído à causa, valor este que não é passível de reexame pela via estreita do recurso especial, por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos vedado nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ entende que o valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais. 2. Assim, como restou definido pelas instâncias ordinárias que o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos, modificar o referido entendimento no apelo, demandaria o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, labor que, como de sabença, é interdito a esta Corte Superior na via especial. Não é outra a inteligência do verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo não provido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 384.682/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 07.10.2013)

No caso concreto, verifica-se que as instâncias ordinárias firmaram a competência do Juizado Especial Federal com base no valor atribuído à causa, o que desautoriza conferir-se trânsito ao recurso especial com base no

entendimento acima explicitado (Súmula nº 7/STJ).

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017635-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017635-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AUGUSTA MIOLA DIAS
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
No. ORIG. : 07.00.00047-8 2 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da

Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006274-83.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006274-7/SP

APELANTE : JOSE SANTO CLAUDIO
ADVOGADO : SP210623 ELISANGELA ROSSETO MACHION e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00062748320084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

No que toca à questão jurídica ventilada no presente recurso, mister consignar que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.205.946/SP**, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que as disposições da Lei nº 11.960/09 aplicam-se imediatamente, afetando, portanto, as ações em curso, de modo a que sejam aplicados os critérios de correção monetária e juros moratórios nela previstos.

O precedente paradigmático invocado, julgado em 19.10.2011, possui a seguinte ementa, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso. 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum. 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada. 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos." (STJ, Corte Especial, RESP nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.02.2012)

No caso em exame, o v. acórdão recorrido não diverge da orientação pretoriana acima retratada, o que atrai, no ponto, a regra legal da negativa de seguimento ao recurso interposto (CPC, artigo 543-C, § 7º, I).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial, o que faço com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007942-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007942-0/SP

APELANTE : MANOEL FERREIRA CARDOSO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079422720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007942-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007942-0/SP

APELANTE : MANOEL FERREIRA CARDOSO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079422720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022351-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022351-0/SP

AGRAVANTE : PAULO CESAR SOUZA DE FREITAS
ADVOGADO : SP209634 GUSTAVO FLOSI GOMES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE RIBEIRÃO PRETO>2ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2005.63.02.014602-7 JE Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em agravo de instrumento.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Os fundamentos que alicerçam o v. acórdão recorrido, notadamente a incompetência absoluta do Tribunal Regional Federal para revisar decisão de Turma Recursal, não foram objeto de impugnação no recurso especial interposto, cujas razões estão dissociadas, destarte, do quanto decidido.

Incide na espécie, pois, o óbice retratado na Súmula nº 284/STF.

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037537-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037537-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOEL ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP097053 JOSE JUVENIL SEVERO DA SILVA

No. ORIG. : 08.00.00183-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, concomitantemente com agravo, contra a r. decisão monocrática de órgão fracionário deste Tribunal.

No caso, foi prolatada decisão singular, e em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso especial, sendo que o agravo não foi recebido por intempestividade do recurso.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente o primeiro recurso pode ser conhecido. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL E AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTOS SIMULTANEAMENTE CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O princípio da unirrecorribilidade, vigente no nosso sistema processual, veda, em regra, a interposição simultânea de vários recursos contra a mesma decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma; AGRESP - 427006; Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO; v.u., j. em 21/10/2008, DJE DATA:10/11/2008)

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.

1. Contra a decisão monocrática do Tribunal a quo é cabível o agravo regimental, que deve ser utilizado antes de se interpor o recurso especial. Ante a ausência de exaurimento das vias recursais perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, a Súmula 281/STF.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 3ª Turma; Agravo Regimental no Recurso Especial - 610278; Relator Ministro Vasco Della Giustina; v.u., j. em 15.09.2009, DJE 06.10.2009).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037537-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037537-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOEL ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP097053 JOSE JUVENIL SEVERO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00183-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, concomitantemente com agravo, contra a r. decisão monocrática de órgão fracionário deste Tribunal.

No caso, foi prolatada decisão singular e, em seguida, a parte autora apresentou agravo e recurso extraordinário, sendo que o agravo não foi recebido por intempestividade do recurso.

Vigora no Sistema Processual Brasileiro o princípio da unirrecorribilidade das decisões, de forma que somente o primeiro recurso pode ser conhecido. Nesse sentido:

E M E N T A: RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (02) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS EM QUE SE ASSENTOU O ATO DECISÓRIO QUESTIONADO - RECURSO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetíveis de conhecimento os demais recursos, quando interpostos contra a mesma decisão. Doutrina. O RECURSO DE AGRAVO DEVE IMPUGNAR, ESPECIFICADAMENTE, TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. - O recurso de agravo a que se referem os arts. 545 e 557, § 1º, ambos do CPC, deve infirmar todos os fundamentos jurídicos em que se assenta a decisão agravada. O descumprimento dessa obrigação processual, por parte do recorrente, torna inviável o recurso de agravo por ele interposto. Precedentes.(AI 702916 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 26/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 23-08-2012 PUBLIC 24-08-2012)

Ainda que assim não fosse, fadado ao fracasso o recurso excepcional, já que interposto contra decisão singular, ou seja, antes do esgotamento das vias recursais ordinárias. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF.

A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018116-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018116-5/SP

APELANTE : JOAO WILSON COVIELLO
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00109-8 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033661-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033661-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA EDNA JACOBS PAGANI
ADVOGADO : SP069741 JOSE RICARDO LEMOS NETTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 06.00.00241-6 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036542-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036542-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MERCEDES APARECIDA STHAL DA SILVA
ADVOGADO : SP292441 MARIANA DE PAULA MACIEL
No. ORIG. : 11.00.00163-2 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010284-06.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010284-2/SP

APELANTE : HERMINIA VICENTE TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP295063B ARTUR EDUARDO VALENTE AYMORE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102840620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso extraordinário em face de decisão que negou admissibilidade ao recurso especial interposto pela parte autora.

D E C I D O.

O recurso não é de ser admitido.

Com efeito, não é cabível recurso extraordinário de decisão proferida pela Vice-Presidência do Tribunal em sede de juízo de admissibilidade de recurso especial e de recurso extraordinário.

Isto porque o recurso contra a não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, o qual está previsto no art. 544, do CPC, e cujo prazo de interposição é de 10 (dez) dias, consoante expressamente disciplina referido dispositivo.

Da análise de fls. 121/134, constata-se que parte autora veiculou sua irresignação mediante interposição de recurso o qual não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002208-05.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002208-0/SP

APELANTE : FRANCISCO DE SOUSA PEREIRA
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022080520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso extraordinário em face de decisão que negou admissibilidade ao recurso extraordinário interposto pela parte autora.

D E C I D O.

O recurso não é de ser admitido.

Com efeito, não é cabível recurso extraordinário de decisão proferida pela Vice-Presidência do Tribunal em sede de juízo de admissibilidade de recurso especial e de recurso extraordinário.

Isto porque o recurso contra a não admissibilidade dos recursos excepcionais é o agravo, nos próprios autos, a ser apreciado pelos Tribunais Superiores, o qual está previsto no art. 544, do CPC, e cujo prazo de interposição é de 10 (dez) dias, consoante expressamente disciplina referido dispositivo.

Da análise de fls. 115/130, constata-se que parte autora veiculou sua irresignação mediante interposição de recurso o qual não consubstancia modalidade adequada para o alcance da sua pretensão.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Certifique a Secretaria o trânsito em julgado e remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005864-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005864-0/SP

APELANTE : HAROLDO MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058642120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005864-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005864-0/SP

APELANTE : HAROLDO MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058642120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00029 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029794-56.2014.4.03.0000/SP

IMPETRANTE : NORIE TANAKA
ADVOGADO : SP046473 APARECIDO BARBOSA DE LIMA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00532399519994030399 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 105, da CF, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

No caso em debate, o agravo interposto não foi conhecido por intempestividade.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018799-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018799-5/SP

APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.22842-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018799-57.2014.4.03.9999/SP

APELANTE : SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.22842-0 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35219/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0513678-31.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.513678-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADRILO SPA ADMINISTRACAO DE RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : SP091609 MARIA TERESA GUIMARAES PEREIRA TOGEIRO e outro
No. ORIG. : 05136783119934036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040641-93.1990.4.03.6100/SP

95.03.056286-4/SP

APELANTE : METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO
SUCEDIDO : SVEDALA FACO SERVICOS E MONTAGENS LTDA
NOME ANTERIOR : FACO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO e outros
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 90.00.40641-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0403023-64.1995.4.03.6103/SP

1999.03.99.110760-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HENKEL LTDA
ADVOGADO : SP028621 PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
: SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 95.04.03023-8 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a nulidade do lançamento fiscal realizado pela Alfândega do Porto de Santos, que entendeu incorreta a classificação tarifária da mercadoria importada pela autora.

Aduz a recorrente que o contribuinte assinou Termo de Responsabilidade, no qual há concordância antecipada com o resultado advindo do exame laboratorial a que vai ser submetida a mercadoria importada, com vistas a sua exata identificação e classificação.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022329-54.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022329-0/SP

APELANTE : ICONE EDITORA LTDA e filia(l)(is)
: ICONE EDITORA LTDA
ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, contra acórdão que, em mandado de segurança impetrado para assegurar a inexigibilidade da contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho -SAT, prevista pelo artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, bem como a compensação do indébito.

Sustenta a legalidade da conceituação de atividade preponderante da empresa, que define a incidência dos percentuais de risco de acidente de trabalho leve, médio ou grave para a contribuição, por meio de decreto.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 569/587.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é legítima a fixação por decreto do grau de risco para determinar a contribuição ao SAT, a partir da atividade preponderante da empresa, conforme se verifica nos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. DECRETO 6.042/2007. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido concluiu que a contribuição do Município de Pesqueira para o SAT deveria permanecer à alíquota de 1%, uma vez que sua atividade é preponderantemente burocrática.

2. Ocorre que o Decreto 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral - consequentemente, o Município de Pesqueira - no grau de periculosidade médio, majorando alíquota do SAT para 2%.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o enquadramento, via decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa - escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave - objetivando fixar a contribuição para o Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91) não viola o princípio da legalidade (art. 97 do CTN)." (REsp 389.297/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.5.2006).

(...)

5. Agravo Regimental do Município de Pesqueira não provido. Agravo Regimental da Fazenda Nacional provido para fixar os honorários em 10% sobre o valor da causa.

(AgRg no AgRg no REsp 1356579/PE; Rel: Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma; julgamento: 11/04/2013; publicação: DJe 09/05/2013)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO SEBRAE E AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ARGUMENTAÇÃO DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SAT - LEGALIDADE DA REGULAMENTAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO ATRAVÉS DE DECRETO. PRECEDENTES. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTE REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. Contribuições relativas ao SEBRAE e ao Salário-Educação fundamentadas em argumentações constitucionais. Impossibilidade de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. A Primeira Seção desta Corte, em 22.10.2008, apreciando o REsp 977.058/RS em razão do art. 543-C do CPC,

introduzido pela Lei n. 11.672/08 - Lei dos Recursos Repetitivos-, à unanimidade, ratificou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta pela Lei n° 7.787/89, nem pela Lei n° 8.212/91. Isso porque a referida contribuição possui natureza de CIDE - contribuição de intervenção no domínio econômico - destinando-se ao custeio dos projetos de reforma agrária e suas atividades complementares, razão pela qual a legislação referente às contribuições para a Seguridade Social não alteraram a parcela destinada ao INCRA.

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte, que reconhece a legitimidade de se estabelecer por decreto o grau de risco (leve, médio ou grave) para determinação da contribuição para o SAT, partindo-se da "atividade preponderante" da empresa. 4. Legalidade da aplicação da taxa Selic pela sistemática do art. 543-C, do CPC, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1178683/RS; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 19/08/2010; publicação: DJe 28/09/2010)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E AO SAT. LEGALIDADE. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE. PRONUNCIAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. REVISÃO. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O exame da alegação de que a CDA não preenche os requisitos de validade encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes.

2. No julgamento dos EREsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, decidiu-se que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1135933/RS; Rel: Ministro Benedito Gonçalves; Primeira Turma; julgamento: 27/10/2009; publicação: DJe: 04/11/2009)

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

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008909-27.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.008909-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TRICHES FERRO E ACO S/A
ADVOGADO : VANDERLEI LUIS WILDNER e outro

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que reduziu os honorários advocatícios fixados.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049946-34.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.049946-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : AIC AMERICANA IND/ E COM/ LTDA Falido(a) e outros
: MAURICIO KAMINKER
: CELSO CODIN
ADVOGADO : SP024536 CARLOS EDUARDO DE MACEDO COSTA e outro
No. ORIG. : 00499463419994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040294-50.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.038441-8/SP

APELANTE : FRUTALAR COM/ DE HORTIFRUTICOLAS LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.40294-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010320-65.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.070360-3/SP

APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A e outros
: ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO
ADVOGADO : SP117611 CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI e outro
SUCEDIDO : ITAU CAPITALIZACAO S/A
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, III, "a", da CF/88, contra acórdão que considerou válida a exigência da contribuição ao PIS, nos moldes estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 10/96, no período que antecedeu o esgotamento do prazo previsto no art. 196, § 6º, da CF/88.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao validar a referida incidência no período em comento, afronta o princípio da irretroatividade, consagrado no art. 150, III, "a", da CF/88, e o da anterioridade mitigada, veiculado no art. 195, § 6º, da CF/88. Afirma a existência de repercussão geral.

Contrarrrazões colacionadas às fls. 311/314.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cumprido registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC).

Vale ressaltar que a insurgência não envolve a discussão acerca da base de cálculo da contribuição ao PIS na vigência do art. 72, V, do ADCT, controvérsia afeta ao RE 578.846/SP.

Por fim, impende considerar que o colendo Supremo Tribunal Federal já manifestou entendimento no sentido de que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a vigência da nova emenda que majore ou institua tributo é fator impeditivo à prorrogação do regime delineado na emenda primitiva, impondo-se, nesse caso, a observância da anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, da CF/88, como se denota dos seguintes julgados:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao PIS. EC nº 17/97. Anterioridade mitigada. Irretroatividade.

1. Esta Suprema Corte entende que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a entrada em vigor de nova emenda que majore ou institua tributo impede que se considere haver mera prorrogação do quanto estabelecido na emenda primitiva. O disposto na novel emenda somente será efetivo quando decorridos noventa dias, contados de sua publicação, não sendo possível sua retroação. Esse raciocínio jurídico, que se aplica ao presente caso, foi estabelecido no julgamento do RE nº 587.008/SP, de minha relatoria.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

(AI 714420 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 20-03-2013 PUBLIC 21-03-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 17/1997. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APLICABILIDADE. MP 517/1994. FUNDO SOCIAL DE EMERGÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA. CONCEITO INALTERADO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Aplicabilidade da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF) à prorrogação da alíquota mantida pela Emenda Constitucional 17/1997. Precedentes.

II - A matéria disciplinada pela Medida Provisória 517/1994 - exclusões e deduções na base de cálculo da contribuição para o PIS - não diz respeito à regulação do Fundo Social de Emergência, não se aplicando a ela, portanto, a vedação prevista no art. 73 do ADCT. Conceito inalterado de receita bruta previsto no art. 72, V, do ADCT. Precedentes. III - Agravo regimental parcialmente provido.

(RE 550376 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 28-11-2013 PUBLIC 29-11-2013)

Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. PIS. EC n. 17/97. Prorrogação de alíquota. Princípio da anterioridade nonagesimal. Aplicabilidade. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 443283 AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 20-11-2012 PUBLIC 21-11-2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015178-03.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.015178-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AVENTIS PHARMA LTDA
ADVOGADO : SP176785 ERIO UMBERTO SAIANI FILHO e outro
SUCEDIDO : MTN DO BRASIL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 535 do CPC porque a Corte não se manifestou sobre os limites da retratação, tendo havido afronta aos artigos 463, 543-B, §§ 3º e 4º, do CPC, porquanto o juízo de retratação limitava-se à questão do alargamento da base de cálculo da COFINS, não podendo o acórdão decidir outras questões, que deveriam ser mantidas consoante acórdão anteriormente prolatado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. aresto hostilizado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. LEI Nº 9.718/98. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo da COFINS.

2. Não se vislumbra, no entanto, inconstitucionalidade na majoração da alíquota do COFINS.

3. Remessa oficial não provida."

Após os embargos declaratórios proferiu-se o seguinte *decisum*:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO

1. Não existe, em qualquer hipótese, a omissão ou contradição apontadas, uma vez que o Acórdão decidiu a matéria nos estritos termos do juízo de retratação determinado pela vice-presidência desta Corte, ou seja reexame da questão relativa ao alargamento da base de cálculo da COFINS segundo o atual entendimento do egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que, o não provimento da remessa oficial ficou limitado ao juízo de retratação (alargamento da base de cálculo da contribuição).

2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados."

Desse modo, reveste-se de plausibilidade a alegação do recorrente de que ocorreu manifestação sobre questão estranha ao limite da retratação.

Logo, de rigo a admissibilidade recursal a tanto.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, apresenta-se dispensável o exame do restante em sede de mero juízo de admissibilidade recursal, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027611-39.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.027611-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VIACAO ARACATUBA DE TURISMO LTDA e outros. e outros
ADVOGADO : SP063202 WALTER DELGALLO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que não reconheceu a prescrição quinquenal da execução de sentença que condenou a União à repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, REsp nº 1.368.977/SP. Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

O acórdão integrativo proferido em virtude dos embargos de declaração entendeu que não houve, na espécie, a prescrição. O trânsito em julgado da ação de conhecimento se deu em 04/11/91, os autos foram remetidos ao setor de cálculos em 06/10/92. A memória discriminada dos cálculos foi apresentada em 28/02/2000, quando, segundo o entendimento do *decisum*, efetivamente tem início a execução. Também conforme o aresto o prazo prescricional passa a fluir somente quando o título judicial se torna líquido.

Nos termos do artigo 604 do Código de Processo Civil, modificado pela Lei nº 8.898/94, e da Resolução nº 65/94, houve a intimação do autor em 17/01/95 para apresentação de cálculos, o que ocorreu em 28/02/2000.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa do atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, APÓS SUA LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA EXEQUENDA.

1. Consoante proclamou a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o REsp 1.092.775/RS (Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.3.2009), o STJ não entende ser decenal o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. O entendimento que restou aqui sedimentado para as ações propostas até a vigência da LC 118/2005 é o de que o prazo prescricional das citadas ações repetitórias é de cinco anos, contudo, sua contagem se inicia com a homologação tácita do pagamento, pois tal termo é considerado como o que extingue o crédito tributário, caso não haja a

homologação expressa pela autoridade competente, nos termos dos arts. 150, § 4º, e 168, I, ambos do CTN. A prescrição da execução, assim como a prescrição da própria ação de repetição do indébito tributário, é de cinco anos, não havendo falar em dez anos (cinco mais cinco).

2. Quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional da ação de execução, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp nº 1.274.495, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 03/05/12)

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001737-98.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.001737-1/SP

APELANTE : IND/ DE MOVEIS CARACOL
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido em ação que a condenou à compensação de indébito referente à contribuição *pro labore*, paga aos avulsos, autônomos e administradores, afastados os limites do § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/89, com a redação que lhe foi dada pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, em razão da superveniência da Lei nº 11.941/09, que revogou o referido parágrafo.

A recorrente sustenta a legalidade das limitações à compensação determinadas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, pois a compensação deve obedecer às leis vigentes no momento do ajuizamento da demanda.

Decido.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que de que é inviável a análise do pedido de compensação à luz de legislação superveniente, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LEIS 9.032/95 e 9.129/95. APLICABILIDADE. LEI 11.941/09. DIREITO SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A partir do julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux (DJe de 10.11.08), a Primeira Seção consolidou o entendimento de que a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95. Precedentes.*
2. *Não enseja a perda de objeto do recurso especial a revogação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 operada pela*

Medida Provisória 449, de 2008 (posteriormente, convertida na Lei 11.941, de 2009, legislação invocada pela parte recorrida). A controvérsia, em verdade, encontra solução no princípio *tempus regit actum* e na exigência processual do requisito do questionamento.

3. É inviável apreciar o pedido de compensação à luz do direito superveniente, "porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias" (REsp 488.992/MG, Rel. Min. Teori Zavascki).

4. Proposta a ação em 07 de outubro de 1999, quando estava vigente a redação atribuída ao § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.129/95, "a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência".

5. Resguarda-se o direito de o contribuinte proceder à compensação conforme o regramento superveniente, na esfera administrativa, caso preenchidos os específicos requisitos legais.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1.170.425/SC; Rel: Ministro Castro Meira; Segunda Turma; julgamento: 04/05/10; publicação: DJe 17/05/10) (grifei)

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018716-95.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.018716-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : KRON IND/ ELETRO ELETRONICA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP017289 OLAIR VILLA REAL
SINDICO : OLAIR VILLA REAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00179-2 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face de decisão (fls. 107/108) que não admitiu recurso especial manejado em face de acórdão que entendeu pertinente o afastamento dos juros de mora após a decretação da falência, em exegese ao artigo 26 do Decreto-Lei nº 7.661/45.

Alega-se, em apertada síntese, haver omissão na decisão de fls. 107/108 quanto à possibilidade de incidência dos juros de mora se o ativo apurado superar o passivo, bem como contradição no que pertine à não admissão do recurso especial com fundamento na jurisprudência indicada no *decisum*.

Decido.

Assiste razão à ora embargante quanto à existência de contradição. De fato, a jurisprudência indicada na fundamentação da decisão de fls. 107/108, firme no sentido de que "*Após a data da quebra, os moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para o pagamento do passivo*" revela-se, na verdade, favorável à tese apresentada pela União no recurso especial de fls. 95/99.

Sendo assim, inclinando-se a jurisprudência do STJ no sentido de que os juros moratórios após a decretação da falência serão devidos na hipótese de existirem sobras do ativo da massa falida, revela-se precipitada a decisão que exclui de forma peremptória sua incidência após a quebra.

Por conseguinte, verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Diante de tais esclarecimentos, a presente fundamentação deve ser integrada à decisão de fls. 107/108, substituindo a referida decisão.

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, com efeitos modificativos, e **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019453-98.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.019453-1/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: SANTA CASA DE MISERICORDIA DE AURIFLAMA
ADVOGADO	: SP096997 HERMES LUIZ DE SOUZA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 99.00.00025-4 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058558-81.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.031395-7/SP

APELANTE : DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO : SP088601 ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.58558-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, III, "a", da CF/88, contra acórdão que reconheceu válida a exigência da contribuição ao PIS, nos moldes estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 17/97, no período que antecedeu o esgotamento do prazo previsto no art. 195, 6º, da CF/88.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao validar a referida incidência no período em comento, afronta o princípio da irretroatividade, consagrado no art. 150, III, "a", da CF/88, e o da anterioridade mitigada, veiculado no art. 195, § 6º, da CF/88. Afirma a existência de repercussão geral.

Contrarrrazões colacionadas às fls. 212/230.

O exame de admissibilidade do recurso restou sobrestado, conforme certidão de fl. 231v.

No requerimento de fls. 232/236, o contribuinte postula a reconsideração do sobrestamento do exame de admissibilidade do recurso, tendo em vista que a matéria em comento diverge da veiculada no referido paradigma. Decido.

Antes de tudo, torno sem efeito o sobrestamento determinado anteriormente, uma vez que a insurgência não envolve a discussão acerca da base de cálculo da contribuição ao PIS na vigência do art. 72, V, do ADCT, controvérsia afeta ao RE 578.846/SP.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Cumprir registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC).

Por fim, impende considerar que o colendo Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento no sentido de que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a vigência da nova emenda que majore ou institua tributo é fator impeditivo à prorrogação do regime delineado na emenda primitiva, impondo-se, nesse caso, a observância da anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, da CF/88, com se denota dos seguintes julgados:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao PIS. EC nº 17/97. Anterioridade mitigada.

Irretroatividade.

1. Esta Suprema Corte entende que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a entrada em vigor de nova emenda que majore ou institua tributo impede que se considere haver mera prorrogação do quanto estabelecido na emenda primitiva. O disposto na novel emenda somente será efetivo quando decorridos noventa dias, contados de sua publicação, não sendo possível sua retroação. Esse raciocínio jurídico, que se aplica ao presente caso, foi estabelecido no julgamento do RE nº 587.008/SP, de minha relatoria.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

(AI 714420 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 20-03-2013 PUBLIC 21-03-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 17/1997. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APLICABILIDADE. MP 517/1994. FUNDO SOCIAL DE EMERGÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA. CONCEITO INALTERADO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Aplicabilidade da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF) à prorrogação da alíquota mantida pela Emenda Constitucional 17/1997. Precedentes.

II - A matéria disciplinada pela Medida Provisória 517/1994 - exclusões e deduções na base de cálculo da contribuição para o PIS - não diz respeito à regulação do Fundo Social de Emergência, não se aplicando a ela, portanto, a vedação prevista no art. 73 do ADCT. Conceito inalterado de receita bruta previsto no art. 72, V, do ADCT. Precedentes. III - Agravo regimental parcialmente provido.

(RE 550376 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 28-11-2013 PUBLIC 29-11-2013)

Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. PIS. EC n. 17/97. Prorrogação da alíquota. Princípio da anterioridade nonagesimal. Aplicabilidade. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 443283 AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 20-11-2012 PUBLIC 21-11-2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547237-03.1998.4.03.6182/SP

2002.03.99.002193-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COLGATE PALMOLIVE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP131524 FABIO ROSAS
: SP132233 CRISTINA CEZAR BASTIANELLO
NOME ANTERIOR : KOLYNOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP131524 FABIO ROSAS
SUCEDIDO : COLGATE PALMOLIVE LTDA
No. ORIG. : 98.05.47237-0 2F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em

critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam,

necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005709-47.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.005709-2/SP

APELANTE : ANAMAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP123479 LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURTI
: SP132040 DANIEL NASCIMENTO CURTI

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, contra acórdão que, em mandado de segurança impetrado para assegurar a inexigibilidade da contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, prevista pelo artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, bem como a compensação do indébito.

Sustenta a legalidade da conceituação de atividade preponderante da empresa, que define a incidência dos percentuais de risco de acidente de trabalho leve, médio ou grave para a contribuição, por meio de Decreto, descabida a alegação de ofensa aos artigos 97 e 99 do Código Tributário Nacional em que se fundou o aresto recorrido.

Contrarrazões apresentadas às fls. 364/370.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é legítima a fixação por decreto do grau de risco para determinar a contribuição ao SAT, a partir da atividade preponderante da empresa, conforme se verifica nos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. DECRETO 6.042/2007. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido concluiu que a contribuição do Município de Pesqueira para o SAT deveria permanecer à alíquota de 1%, uma vez que sua atividade é preponderantemente burocrática.

2. Ocorre que o Decreto 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral - consequentemente, o Município de Pesqueira - no grau de periculosidade médio, majorando alíquota do SAT para 2%.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o enquadramento, via decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa - escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave - objetivando fixar a contribuição para o Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91) não viola o princípio da legalidade (art. 97 do CTN)." (REsp 389.297/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.5.2006).

(...)

5. Agravo Regimental do Município de Pesqueira não provido. Agravo Regimental da Fazenda Nacional provido para fixar os honorários em 10% sobre o valor da causa.

(AgRg no AgRg no REsp 1356579/PE; Rel: Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma; julgamento: 11/04/2013; publicação: DJe 09/05/2013)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO SEBRAE E AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ARGUMENTAÇÃO DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SAT - LEGALIDADE DA REGULAMENTAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO ATRAVÉS DE DECRETO. PRECEDENTES. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTE REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. Contribuições relativas ao SEBRAE e ao Salário-Educação fundamentadas em argumentações constitucionais. Impossibilidade de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. A Primeira Seção desta Corte, em 22.10.2008, apreciando o REsp 977.058/RS em razão do art. 543-C do CPC, introduzido pela Lei n. 11.672/08 - Lei dos Recursos Repetitivos-, à unanimidade, ratificou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta pela Lei n.º 7.787/89, nem pela Lei n.º 8.212/91. Isso porque a referida contribuição possui natureza de CIDE - contribuição de intervenção no domínio econômico - destinando-se ao custeio dos projetos de reforma agrária e suas atividades

complementares, razão pela qual a legislação referente às contribuições para a Seguridade Social não alteraram a parcela destinada ao INCRA.

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte, que reconhece a legitimidade de se estabelecer por decreto o grau de risco (leve, médio ou grave) para determinação da contribuição para o SAT, partindo-se da "atividade preponderante" da empresa. 4. Legalidade da aplicação da taxa Selic pela sistemática do art. 543-C, do CPC, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1178683/RS; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 19/08/2010; publicação: DJe 28/09/2010)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E AO SAT. LEGALIDADE. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE. PRONUNCIAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. REVISÃO. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O exame da alegação de que a CDA não preenche os requisitos de validade encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes.

2. No julgamento dos EREsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, decidiu-se que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1135933/RS; Rel: Ministro Benedito Gonçalves; Primeira Turma; julgamento: 27/10/2009; publicação: DJe: 04/11/2009)

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1305779-35.1997.4.03.6108/SP

2003.03.99.022853-7/SP

APELANTE : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outros
NOME ANTERIOR : ZABET S/A IND/ E COM/
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.13.05779-1 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios. Pleiteia-se a fixação da verba nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011212-84.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.011212-4/SP

APELANTE : Telefonica Brasil S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
: SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
SUCEDIDO : CETERP CENTRAIS TELEFONICAS DE RIBEIRAO PRETO S/A

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00112128420044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento." (AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023693-96.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.023693-6/SP

APELANTE : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : SP155224 ROBERTO TEIXEIRA DE AGUIAR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00236939620054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que a condenou ao pagamento de honorários advocatícios.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."
(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma exorbitante, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051076-49.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.051076-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MERCADO IBITIRAMA LTDA -EPP massa falida e outros
: WEN CHAO HUANG
: WEN HSU CHIU HUA
ADVOGADO : SP246709 JOAO PAULO ANJOS DE SOUZA
No. ORIG. : 00510764920054036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelos **contribuintes** contra acórdão que reformou a sentença, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Alegam os recorrentes, em síntese, contrariedade aos artigos 4º, IV, §§1º a 3º, e 31, todos da Lei de Execução Fiscal.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-58.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.001435-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUCCESS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP025760 FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro
No. ORIG. : 00014355820064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043491-09.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.043491-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTUR
ADVOGADO : SP266742A SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
: FILIP ASZALOS
: RUY CARLOS DE CAMARGO VIEIRA
APELADO(A) : ARTHUR MARCIEN DE SOUZA
: REINALDO MARTINS DE OLIVEIRA JUNIOR
: LIBERATO JOHN ALPHONSE DIDIO
: ODILON GABRIEL SAAD
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
APELADO(A) : SAMUEL JACOBS
: SIDNEY STORCH DUTRA
ADVOGADO : SP197350 DANIELLE CAMPOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00434910920064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que reduziu os honorários advocatícios

fixados.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em

critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de

Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam,

necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025861-22.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.025861-5/SP

AGRAVANTE : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
ADVOGADO : SP044761 OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 96.00.00014-2 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, ante a constatação de que os bens penhorados na execução fiscal foram arrecadados pela falência, entendeu pertinente a desoneração do encargo de depositário fiel.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027017-26.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.027017-5/SP

APELANTE : VINHOS SALTON S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP027821 MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00270172620074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que reduziu os honorários advocatícios fixados.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à

razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento." (AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002960-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002960-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00556-1 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade passiva da recorrente e a recepção do Decreto-lei 9.760/46 pelos ordenamentos constitucionais sucessivos.

Alega a recorrente, em síntese, que o Decreto-lei 9.760/46, instrumento normativo que ampara a CDA, não foi recepcionado pela CF/46 e pela CF/88, pois elas não incluíram no rol taxativo de bens da União os terrenos dos extintos aldeamentos de índios.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento, bem como da alegação de repercussão geral.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados perante a Carta Republicana, não se encontrando precedentes temáticos específicos do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005217-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005217-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00568-9 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade passiva da recorrente e a recepção do Decreto-lei 9.760/46 pelos ordenamentos constitucionais sucessivos.

Alega a recorrente, em síntese, que o Decreto-lei 9.760/46, instrumento normativo que ampara a CDA, não foi recepcionado pela CF/46 e pela CF/88, pois elas não incluíram no rol taxativo de bens da União os terrenos dos extintos aldeamentos de índios.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento, bem como da alegação de repercussão geral.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados perante a Carta Republicana, não se encontrando precedentes temáticos específicos do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005229-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005229-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00553-4 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade passiva da recorrente e a recepção do Decreto-lei 9.760/46 pelos ordenamentos constitucionais sucessivos.

Alega a recorrente, em síntese, que o Decreto-lei 9.760/46, instrumento normativo que ampara a CDA, não foi recepcionado pela CF/46 e pela CF/88, pois elas não incluíram no rol taxativo de bens da União os terrenos dos extintos aldeamentos de índios.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento, bem como da alegação de repercussão geral.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados perante a Carta Republicana, não se encontrando precedentes temáticos específicos do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005238-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005238-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00590-3 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade passiva da recorrente e a recepção do Decreto-lei 9.760/46 pelos ordenamentos constitucionais sucessivos.

Alega a recorrente, em síntese, que o Decreto-lei 9.760/46, instrumento normativo que ampara a CDA, não foi recepcionado pela CF/46 e pela CF/88, pois elas não incluíram no rol taxativo de bens da União os terrenos dos extintos aldeamentos de índios.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento, bem como da alegação de repercussão geral.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados perante a Carta Republicana, não se encontrando precedentes temáticos específicos do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009707-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009707-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00567-8 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade passiva da recorrente e a recepção do Decreto-lei 9.760/46 pelos ordenamentos constitucionais sucessivos.

Alega a recorrente, em síntese, que o Decreto-lei 9.760/46, instrumento normativo que ampara a CDA, não foi recepcionado pela CF/46 e pela CF/88, pois elas não incluíram no rol taxativo de bens da União os terrenos dos extintos aldeamentos de índios.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento, bem como da alegação de repercussão geral.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados perante a Carta Republicana, não se encontrando precedentes temáticos específicos do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031875-66.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.031875-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CONDOMINIO EDIFICIO A J S
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
No. ORIG. : 00318756620084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios

foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010652-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010652-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FERNANDO MOREIRA AMARAL HORMAIN
ADVOGADO : SP191715 ANDRÉ BARBOSA ANGULO
PARTE RÉ : TL 70 GRILL E ESTUDIO LTDA e outros
: SERGIO GOLMIA
: CAIRBAR ROSSI SEVERINO
: LUCIANO FREZARIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.051737-8 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto por Fernando Moreira Amaral Hormain com fundamento no artigo 105, III, alínea "a", da CF, contra acórdão que manteve sua inclusão no polo passivo de execução fiscal originariamente movida em face da empresa.

Alega o recorrente violação a dispositivos legais. Assevera, em síntese, ter se retirado da sociedade antes da eventual ocorrência de dissolução irregular.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028266-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028266-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PAULISTA PARK ESTACIONAMENTO LTDA -ME
ADVOGADO : SP192481 PAOLA IACONELLI e outro
PARTE RÉ : IRACEMA LUNGHINI PINTO e outros
: TANIA REGINA LUNGHINI PINTO
: PAOLA IACONELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.017802-0 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento a sócio(s)/dirigente(s) de execução fiscal relativa a débito da empresa.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular da empresa estaria certificada nos autos, destes constando também os nomes dos sócios responsáveis.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015718-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015718-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO MACHADO FERREIRA
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
No. ORIG. : 07.00.00096-4 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios. Pleiteia-se a fixação da verba nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0571450-10.1997.4.03.6182/SP

2009.03.99.037216-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : ISILDA DOS ANJOS ALVES DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE DE CARVALHO FILHO
APELADO(A) : SP132749 DANIEL QUADROS PAES DE BARROS
APELADO(A) : EMPRESA GRAFICA DE REVISTA DOS TRIBUNAIS S/A e outro
SUCEDIDO : NELSON PALMAS TRAVASSOS falecido
APELADO(A) : CARLOS HENRIQUE DE CARVALHO falecido
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.71450-9 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão que majorou o valor dos honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, violação aos artigos 131,332, 333, 334 e 20, §4º do CPC e o art. 3º da Lei n. 6.830/80.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Pretende a recorrente a reapreciação as provas quanto ao pagamento do débito tributário, alegando que as cópias são precárias e inautênticas.

Verifica-se que a recorrente quer, na verdade, rever o conteúdo dos autos, a fim de que se chegue à conclusão diversa da instância de origem é, nesta via recursal, impossível, pois demanda apreciação de matéria fática, defeso em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

De outra parte, é firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados

de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022379-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022379-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : JOSE MARIA SANTOS QUEIROZ e outro
: MARIA DEL CARMEN GUAJARDO AVILA
PARTE RÉ : JMSQ CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP105614 JOAQUIM TROLEZI VEIGA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00309980520034036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento a sócios/dirigentes de execução fiscal relativa a débito da empresa.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que se tratam de contribuições descontadas dos segurados e não recolhidas integralmente aos cofres públicos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032183-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032183-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
AGRAVADO(A) : EMPIRE MARCAS E PATENTES S/C LTDA
ADVOGADO : SP115437 CLEUSA PEREIRA MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05096463219834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de acórdão que não redirecionou ao sócio/dirigente execução fiscal movida em face da empresa.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Os argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036182-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036182-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : SERIGRAFIA DECORART LTDA
ADVOGADO : SP037391 JOSE JUVENCIO SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05050890219834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de acórdão que não redirecionou o executivo fiscal aos sócios/dirigentes (cobrança de FGTS).

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração (a fim de evitar eventual supressão de instância), entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012054-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012054-2/SP

AGRAVANTE : CIA TROPICAL DE HOTEIS
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
AGRAVANTE : FEDELINO CONCETTO PACIFICO falecido e outros
AGOSTINHO ALBERTO PEREIRA LEITE NETO
ADVOGADO : SP169079A CARLOS ROBERTO SIQUEIRA CASTRO e outro
AGRAVANTE : JORGE VICENTE TAVARES MELCHIORETTO

ADVOGADO : ANTONIO LATORRE DE OLIVEIRA LIMA
AGRAVADO(A) : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO(A) : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA e outros
ADVOGADO : ULYSSES BORGES DA CUNHA
ENTIDADE : LUIZ ANTONIO FANTIN
ORIGEM : SP145846 MARIA ARLENE CIOLA
No. ORIG. : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00317312920074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Companhia Tropical de Hotéis, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de acórdão que consignou que o mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a desconstituição da penhora.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012911-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012911-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PERFUMARIA RASTRO LTDA
ADVOGADO : SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00207486919874036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento a sócio/dirigente de execução fiscal relativa a débito da empresa.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular da empresa estaria certificada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021382-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021382-9/SP

AGRAVANTE : JOSE ANTONIO CARDOSO FERREIRA
ADVOGADO : SP105374 LUIS HENRIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : DUPLEX ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05021967219824036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios

adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036845-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036845-0/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: MINA GASKO e outro : SYMCHA GASKO
PARTE RÉ	: GASKO E CIA LTDA
ADVOGADO	: SP028237 JOSE LOPES PEREIRA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05038899119824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento a sócios/dirigentes de execução fiscal relativa a FGTS devido pela empresa.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular da sociedade estaria certificada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037762-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037762-0/SP

AGRAVANTE	: MANOEL CHAMOSA DIEGUEZ e outro
	: MELANIA JUREMA BONTEMPO DIEGUEZ
ADVOGADO	: SP103944 GUILHERME DE CARVALHO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
	: NETO
PARTE RÉ	: LUMACO MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
	: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05507909219974036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento a sócios/dirigentes no que pertine aos créditos tributários apontados na CDA nº 32.298.025-9.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular da empresa estaria

certificada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040517-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040517-1/SP

APELANTE : LASTERMICA ISOLAMENTOS JABOTICABAL LTDA e outro
: JOAO FRUTUOSO DE AMORIM
ADVOGADO : SP161074 LAERTE POLLI NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00004-7 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que

delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento." (AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016573-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016573-6/SP

AGRAVANTE	: CELSO SILVEIRA MELLO FILHO
ADVOGADO	: SP054853 MARCO ANTONIO TOBAJA
PARTE RÉ	: USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL e outro
	: RUBENS OMETTO SILVEIRA MELLO
ADVOGADO	: SP222429 CARLOS MARCELO GOUVEIA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
	: NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG.	: 10.00.00054-0 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Celso Silveira Mello Filho em face de acórdão que, em razão do acolhimento de tese apresentada em exceção de pré-executividade, condenou a exequente ao pagamento de verba honorária no montante de R\$ 2.500,00.

Sustenta-se violação aos artigos 125 e 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sob o argumento de que a quantia arbitrada revelar-se-ia irrisória em comparação ao valor do executivo fiscal.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002761-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002761-7/SP

AGRAVANTE	: PAULO ANTONIO LOPES BUENO
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS GONCALVES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP
No. ORIG.	: 11.00.00001-6 A Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §3º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006391-92.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.006391-9/MS

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : LINDOLFO CERVIERI e outro
: PEDRO CERVIERI
PARTE RÉ : BATERIAS LINCER LTDA -ME
ADVOGADO : MS011529 MAURO EDSON MACHT e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SJJ> MS

No. ORIG. : 00003137420114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica, consubstanciado em executivo fiscal, ocorrido em período no qual ainda não compunham a sociedade.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011218-82.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011218-1/SP

APELANTE : DAFFERNER S/A MAQUINAS GRAFICAS
ADVOGADO : SP123042 WAGNER SILVEIRA DA ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00112188220134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014339-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014339-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CLAUDIA ROSALES RIVERO DE AZEVEDO e outros
: PERSIDA SILVA AZEVEDO
: HAASTARI PIMENTEL DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro
AGRAVADO(A) : AZEVEDO E RIVERO EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES LTDA e
: outro
: CARLOS ALBERTO TADEU ALEXANDRE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00011844220094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio/dirigente por débito da pessoa jurídica ocorrido em período no qual ele ainda não integrava a sociedade.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular estaria certificada nos autos, bem como que os sócios que passam a integrar a sociedade após os fatos geradores tornam-se responsáveis pelo passivo da empresa.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3952/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

CAUTELAR INOMINADA Nº 0004477-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004477-2/SP

REQUERENTE : ITAU UNIBANCO S/A e outros
: ITAU CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A
: CIA ITAU DE CAPITALIZACAO
ADVOGADO : SP221094 RAFAEL AUGUSTO GOBIS
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00103206519964036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada com o objetivo de atribuir efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto nos autos principais.

Pela decisão de fls. 114/117, deferi o pedido de liminar.

Decido.

Constato que foi efetivado juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto nos autos principais e, assim, a presente cautelar, destinada a atribuir efeito suspensivo ao recurso especial até a prolação do juízo de admissibilidade, perdeu seu objeto.

Diante desse fato superveniente, não remanesce interesse ou utilidade no julgamento desta cautelar.

Dessarte, julgo prejudicada a presente medida cautelar, declarando-a extinta, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do art. 33, XII, do R.I. desta E. Corte Regional, c.c. o art. 267, VI, do Estatuto Processual Civil.

Após o decurso de prazo, desansem-se estes autos da AMS nº 2000.03.99.070360-3 e remetam-se ao arquivo.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35275/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0079196-68.1998.4.03.0000/SP

98.03.079196-6/SP

AGRAVANTE : AUREA FERNANDES FOGANHOLO
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
SUCEDIDO : ALCIDES FOGANHOLO falecido
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078454 CELSO LUIZ DE ABREU
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAU SP
No. ORIG. : 91.00.00155-3 2 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte segurada a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao preparo quando da interposição do recurso especial, o que implica a *deserção* do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Anote-se, por oportuno, que não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARESP nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARESP nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "*o requerimento de assistência judiciária foi formulado na própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013).

Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento *a menor*, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Oportuno registrar que o pedido de assistência judiciária formulado pela parte após a interposição do agravo de instrumento foi, expressamente, indeferido pelo Relator (fl. 231), tendo sido a agravante devidamente intimada da decisão (fl. 233).

Trago à colação, a título de reforço argumentativo, recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido." (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014).

Em arremate, vale dizer que não modificado o entendimento acima delineado o requerimento formulado pela parte recorrente de submissão do pedido de assistência judiciária ao e. Presidente do C. STJ, na forma do artigo 13 da Lei nº 11.636/2007, haja vista que tal pleito põe-se em contrariedade ao comando emergente do artigo 10, parágrafo único, do mesmo diploma legislativo, que obsta expressamente a subida de qualquer recurso ao C. STJ sem a prévia juntada aos autos do comprovante de recolhimento do preparo.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009549-49.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.009549-1/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152490 VANDERLEI PIRES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOAO COUTINHO e outros
: SEBASTIAO CAMARGO
: NILTON RODRIGUES DE OLIVEIRA
: ANTONIO JUSTINO DA SILVA
: VIRGILIO PAVANI

: IZALTINA DE OLIVEIRA FERNANDES
: LUIZ LEANDRO
: MANOEL MIRANDA
: MARIA FICHER JARDIM
: JOAO PEDRO
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG. : 91.00.00036-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte segurada contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional em agravo de instrumento.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido veicula matéria estritamente processual, firmando a inadmissibilidade dos embargos infringentes interpostos contra acórdão proferido em agravo de instrumento, por se tratar de recurso destinado a acórdão não unânime que tenha reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou julgado procedente ação rescisória.

Neste especial, insiste a parte recorrente debater sobre a forma dos cálculos fixada no título executivo e a violação à coisa julgada, passando ao largo da matéria versada no acórdão recorrido, estando suas razões dele dissociadas.

Ademais, é inviável o conhecimento da matéria abordada no recurso pela Corte Superior, visto que não foi prequestionada no v. acórdão atacado.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

Além desse aspecto, importa ressaltar que a verificação do acerto ou equívoco da conclusão da instância *a quo* quanto à justeza dos cálculos da contadoria judicial, bem como acerca da fidedignidade da conta para com o título executivo judicial, em respeito à coisa julgada, encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, por demandar reapreciação do conteúdo fático-probatório do processo.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2004.03.99.028453-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALVORINDA RODRIGUES CAETANO
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 00.00.00008-3 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário. O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (08.05.02), requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação na data do ajuizamento da ação (28.01.00) ou da citação (17.11.00).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*: *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2006.03.99.040185-6/MS

APELANTE : TEODORA ANA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00624-5 1 Vt MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário.

O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício em 01.02.2006, sob o fundamento de não ser possível a retroação pretendida pela segurada porque o laudo pericial não soube precisar a data do início da incapacidade, sendo que as perícias realizadas pelo INSS no ano de 2005 indicam a existência de incapacidade temporária para o trabalho (e não permanente), não havendo outros elementos nos autos capazes de infirmar tal conclusão.

Por sua vez, em seu recurso especial a parte autora requer a fixação de tal termo na data do requerimento administrativo (março/2005).

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*: *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2007.03.99.031145-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ XAVIER PRATES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP066046 JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA
: SP263006 FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES
No. ORIG. : 05.00.00139-8 3 Vt PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034497-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034497-0/SP

APELANTE : NEUSA MIRANDA PEDRO
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
CODINOME : NEUZA MIRANDA PEDRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00155-4 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário. O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da citação, requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação a contar da cessação do benefício de auxílio-doença. Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis": *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048537-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048537-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODETE FEXINA PARISE
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00075-5 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da parte postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO E ANTES DA CITAÇÃO DO RÉU. MATÉRIA NÃO ANALISADA NA ORIGEM. SÚMULAS 282 E 356 DO STJ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA, ANTES OU APÓS O IMPLEMENTO DOS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Inexistindo pronunciamento do Tribunal de origem acerca da possibilidade de considerar as contribuições vertidas após o ajuizamento da ação, desde que anteriores à citação do INSS, para restabelecer a condição de

segurado, têm incidência, na espécie, por analogia, como óbice ao Recurso Especial, as Súmulas 282 e 356 do STF.

II. Não se admite, no âmbito do Recurso Especial, o reexame dos aspectos fático-probatórios do caso em análise, nos termos da Súmula 7 desta Corte, providência necessária à verificação dos requisitos para a aposentadoria por invalidez, antes ou após a perda, pela agravante, da qualidade de segurada.

III. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem entendeu que a autora, ora agravante, perdeu a condição de segurada, tendo em vista que seu último vínculo empregatício findou em 04/12/1984 e a ação, postulando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, foi ajuizada em 25/06/2003. Esclareceu o acórdão, ainda, que "o perito não informa a data de início da incapacidade e não há, nos autos, um único documento que comprove que a autora já estivesse incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurada". Conclusão em sentido contrário demandaria inversão no acervo fático-probatório, inviável, ante a Súmula 7/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 311939/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, j. 13.05.2014, DJe 22/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049490-98.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049490-5/SP

APELANTE : MARIA ANTONIA SOTA
ADVOGADO : SP041265 LUIZ ANTONIO BELLUCCI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00132-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000834-98.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.000834-0/SP

APELANTE : CARLOS BUENO FERRAZ
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008071-03.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008071-1/SP

APELANTE : ROSENY LOPES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080710320074036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189) "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032190-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032190-0/SP

APELANTE : BENEDITA GABRIEL IBA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00108-4 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver

excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Revisitar a conclusão do v. acórdão, entretanto, não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVA. MATÉRIA DECIDIDA PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º DA LEI N. 8.742/1993. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 20/11/2009, pelo rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido da possibilidade da aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência, por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo. 2. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora não teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 380.922/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 18/09/2013)

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001131-07.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001131-1/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IRACI NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP219290 ALMIR ROGERIO PEREIRA CORREA e outro
No. ORIG.	: 00011310720084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover

um processo de inconstitucionalização desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios

objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS. Acrescente-se, o apoio dos filhos não residentes no mesmo teto apenas reforçou a conclusão do acórdão no sentido da ausência de desamparo da recorrente, não havendo portanto violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-22.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001225-8/SP

APELANTE : APARECIDA IZALTINA DE CARVALHO MOTTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012252220084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática

do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário. O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da citação, requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação a contar da cessação do benefício de auxílio-doença.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*: *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002946-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002946-4/SP

APELANTE : FRANCISCO MARQUES
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00032-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR N° 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular n° 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido." (AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N° 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado n° 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

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

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013201-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013201-0/SP

APELANTE : LUIS GUSTAVO BAPTISTA incapaz
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA BURGOS BAPTISTA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR038140 ALEXANDRE LUNDRIGREN RODRIGUES ARANDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00224-0 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida

por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu

direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Aponta-se também na via especial, violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, haja vista que o v. acórdão hostilizado teria incluído indevidamente no cálculo da renda da família a que pertencente o postulante do benefício assistencial valores percebidos por indivíduo que não figura no rol taxativo de dependentes previsto no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Nada obstante, tem-se que a pretensão recursal destoa do entendimento consolidado pela instância superior, firme em dizer que, com o advento da Lei nº 12.435/11, deu-se melhor especificação do conceito legal de família para fins de concessão do benefício assistencial, não mais se valendo, por empréstimo, do rol de dependentes para fins previdenciários do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Para o cálculo da renda do núcleo familiar, portanto, é lícita a inclusão do montante percebido, v.g., por filho solteiro, maior e não inválido, ou ainda irmão solteiro do postulante do benefício, desde que este ou aquele vivam sob o mesmo teto do requerente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo filho solteiro maior e não inválido, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.118.696/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo irmão solteiro, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.240.595/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

Incide no caso, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, invocável também aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88.

A pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra ainda no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do

CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007457-12.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007457-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA DA COSTA POLIDO
ADVOGADO : SP128929 JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00074571220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006871-51.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006871-7/SP

APELANTE : LUIZ CARVALHO E OLIVEIRA
ADVOGADO : SP283674 ABIGAIL LEAL DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068715120104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido." (AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007724-62.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007724-3/SP

APELANTE : RANULPHO LESSA
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077246220104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.
Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007724-62.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007724-3/SP

APELANTE : RANULPHO LESSA
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077246220104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013715-19.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013715-0/SP

APELANTE : BASILIO DE SOUZA VIANA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194C LUCIA PEREIRA DE A SILVA FABIAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00137151920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, tem-se que a alegação de ferimento, pela edição da Lei nº 9.876/99, instituidora do fator previdenciário, aos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min.

CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006041-88.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006041-0/SP

APELANTE : JOAQUIM CARDOSO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP093904 DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060418820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em

violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008506-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008506-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALCIDES SCABELLO
ADVOGADO : SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00117-7 2 Vt VALINHOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035803-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035803-3/SP

APELANTE : TERESA HIRATA URUSHIBATA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP083572 MARIA PAULA SODERO VICTORIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00169-7 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006696-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006696-9/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ELISANGELA RODRIGUES DE MELLO incapaz
ADVOGADO : SP259844 KEITY SYMONNE DOS SANTOS SILVA e outro
REPRESENTANTE : ELISABETE DIAS DE MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00027478720124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte segurada contra decisão monocrática proferida com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022937-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022937-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LARISSA AUGUSTA FERNANDES incapaz e outro
ADVOGADO : SP161469 ODAIR CAVASSANA
REPRESENTANTE : AMERICA PEREIRA DA SILVA FERNANDES
APELADO(A) : VITORIA CARVALHO FERNANDES incapaz
ADVOGADO : SP161469 ODAIR CAVASSANA
REPRESENTANTE : APARECIDA PIRES DE CARVALHO SOUZA
No. ORIG. : 11.00.00067-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência,

ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022937-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022937-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LARISSA AUGUSTA FERNANDES incapaz e outro
ADVOGADO : SP161469 ODAIR CAVASSANA
REPRESENTANTE : AMERICA PEREIRA DA SILVA FERNANDES
APELADO(A) : VITORIA CARVALHO FERNANDES incapaz
ADVOGADO : SP161469 ODAIR CAVASSANA
REPRESENTANTE : APARECIDA PIRES DE CARVALHO SOUZA
No. ORIG. : 11.00.00067-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Reverter a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pensão, ao cabo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Verifica-se que os documentos acostados aos autos - como cópia da CTPS, onde consta a data de admissão e demissão, guias de recolhimento das contribuições à Previdência Social, bem como a cópia da reclamação trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício entre o instituidor da pensão e a empresa Aquidabam Retífica de Motores Ltda, determinando a retificação da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) - reiteram a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. 2. Diversamente do alegado pelo agravante, o tempo de serviço não foi

reconhecido apenas com base em sentença proferida em processo trabalhista, mas também, mediante início de prova material que se encontra acostada aos autos. 3. Depreende-se da leitura do aresto recorrido que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, assentou o seu entendimento nos elementos fático-probatórios do caso em tela, consignando que as provas material e testemunhal são suficientes para demonstrar a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. A revisão desse entendimento depende de reexame do conjunto probatório do autos, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no REsp 1.096.893/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, j. 14/05/2013, DJe 21/05/2013).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO ENTRE O ESPÓLIO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO E O SUPOSTO EMPREGADOR.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária.
2. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença trabalhista está fundada apenas nos depoimentos da viúva e do aludido ex-empregador, motivo pelo qual não se revela possível a sua consideração como início de prova material para fins de reconhecimento da qualidade de segurado do instituidor do benefício e, por conseguinte, do direito da autora à pensão por morte.
3. Recurso especial provido." (REsp 1427988/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 09/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença trabalhista, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide, poderá ser admitida como início de prova material para fins de reconhecimento de tempo de serviço, desde que fundada em elementos de prova.
2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou que a sentença trabalhista não está fundamentada em elementos probatórios e não há nos autos outros meios de prova suficientes para comprovação da condição de beneficiário.
3. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.
Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1386640/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032513-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032513-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 120/2646

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ALICE DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : EDINA MARIA GONCALVES DE SOUZA CHAVES
No. ORIG. : 10.00.00336-5 1 Vt CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. Uma vez assentada pela Corte Regional a não comprovação da existência de união estável, requisito necessário à obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, no caso em debate, a revisão desta compreensão, em sede de recurso especial, encontra óbice na Súmula n.º 7/STJ, que veda o reexame do acervo fático-probatório constante dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040890-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040890-9/SP

APELANTE : VALDOMIRO VAZ
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00033-1 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013829-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013829-8/SP

AGRAVANTE : DAMASIO WALDEMAR RODRIGUES
ADVOGADO : SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050995620144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Tem-se como pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça a dizer que a competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta, definindo-se, outrossim, pelo valor atribuído à causa, valor este que não é passível de reexame pela via estreita do recurso especial, por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos vedado nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ entende que o valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais. 2. Assim, como restou definido pelas instâncias ordinárias que o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos, modificar o referido entendimento no apelo, demandaria o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, labor que, como de sabença, é interditado a esta Corte Superior na via especial. Não é outra a inteligência do verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo não provido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 384.682/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 07.10.2013)

No caso concreto, verifica-se que as instâncias ordinárias firmaram a competência do Juizado Especial Federal com base no valor atribuído à causa, o que desautoriza conferir-se trânsito ao recurso especial com base no entendimento acima explicitado (Súmula nº 7/STJ).

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027048-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027048-5/SP

APELANTE : JOANNA DE LIMA MATHIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRÉA ALVES ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00196-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise

das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35317/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027480-70.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.027480-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIEL SABINO
ADVOGADO : SP186391 FERNANDO MEINBERG FRANCO e outros
: SP077209 LUIZ FERNANDO MUNIZ
No. ORIG. : 91.00.00110-0 3 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado visando a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação aos diversos dispositivos constitucionais invocados pelo recorrente, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Demais disso, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 165 e 458, I, do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Em situações análogas, já

se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Em prosseguimento, não cabe admitir o recurso por eventual violação dos demais dispositivos legais invocados pela parte recorrente, de ver que a verificação do acerto ou equívoco da conclusão da instância *a quo* quanto à justeza dos cálculos da contadoria judicial, bem como acerca da fidedignidade da conta para com o título executivo judicial, em respeito à coisa julgada, encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, por demandar reapreciação do conteúdo fático-probatório do processo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA PARA APURAÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO E VALOR ULTRA PETITA: MATÉRIA DE FATO. 1. Havendo dúvida acerca do valor da execução de título judicial, pode o juiz determinar que a Contadoria do Juízo realize os cálculos, ainda que as partes não tenham requerido tal providência. 2. O exame da adequação dos cálculos e de ser ou não ultra petita o valor apurado pela Contadoria do Juízo envolve matéria de fato, o que atrai a incidência da súmula 07/STJ. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Primeira Turma, REsp nº 612.321/PB, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 16.11.2004)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. É da jurisprudência desta Corte que o erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado com a homologação da conta é o aritmético e de cálculo, detectáveis ao simples exame da conta. Eventual divergência acerca de critérios de cálculo e de seus elementos não configura erro material. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 1.214.902/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), DJe 14.03.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 843.272/RJ, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 29.09.2008)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, *v.g.*, AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047383-91.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.047383-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080513 ANTENOR JOSE BELLINI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ISABEL DA SILVEIRA SALEM

ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 99.00.00221-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso especial, o que implica a *deserção* do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos*").

Anote-se, por oportuno, que não elide tal conclusão a eventual obtenção do benefício da gratuidade judiciária no bojo da ação de conhecimento que deu origem ao processo de execução de título judicial ora embargado, haja vista a autonomia de que goza a ação de embargos à execução, o que exige seja o referido benefício requerido pelo interessado e a ele deferido também nos autos dos próprios embargos. Nesse sentido, já decidiu o C. STJ que "*é irrelevante perquirir se houve, em ação autônoma aos embargos à execução, a concessão do benefício da justiça gratuita, uma vez que esta deve ser requerida e concedida nos autos dos próprios embargos à execução.*" (STJ, Primeira Turma, EDcl no AgRg no RESP nº 1.221.917/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 13.06.2011).

Do mesmo modo, não afasta a deserção do recurso especial a formulação de requerimento de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária na própria peça de interposição do especial, tal como ocorrido *in casu*, já que, conforme firme entendimento da instância superior, embora o pedido de assistência judiciária possa ser formulado a qualquer tempo, ele não opera efeitos retroativos (v.g. AgRg no ARESP nº 409.348/SP, DJe 05.12.2013; AgRg no ARESP nº 99.266/MS, DJe 13.08.2013), e, estando a ação em curso, deve ser respeitada a formalidade do artigo 6º da Lei nº 1.060/50, deduzindo-se o pleito por meio de petição avulsa a ser processada em apartado, providência esta que não foi atendida pela parte recorrente. Nesse sentido, já se decidiu que "*o requerimento de assistência judiciária foi formulado na própria peça recursal, o que constitui erro e contraria o disposto no artigo 6º da Lei nº 1.060/50, o qual estabelece que, quando em curso a ação, o pedido deverá ser autuado em separado, em que pese seja admitido em qualquer fase do processo. Nesse caso o decreto de deserção é imediato.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 350.006/SC, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 29.11.2013). Não é caso, outrossim, de ser conferido prazo à parte para eventual correção do erro praticado, haja vista que aqui não se cuida de recolhimento *a menor*, mas sim de absoluta falta de pagamento das custas devidas, o que faz desnecessária qualquer intimação ao interessado, máxime à constatação de que "*só se concede prazo para regularização do preparo nas hipóteses de recolhimento insuficiente, e não, como nos autos, quando não houver sido recolhida a totalidade do valor relativo às custas judiciais exigidas*" (STJ, Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 390.976/MG, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 06.12.2013).

Em arremate, trago à colação recente aresto do C. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PETIÇÃO AVULSA. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. SÚMULA 187/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Conforme dispõe o art. 6º da Lei 1.060/1950 e a jurisprudência consolidada do STJ, o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, quando já em curso o processo, deve ser formulado por meio de petição avulsa e não nas razões do recurso especial, devendo ser processada em apenso aos autos principais. A falta de observância a este procedimento implica erro grosseiro, inviabilizando a apreciação do pedido. 2. Incide ao caso, a Súmula 187/STJ, 'in verbis': 'É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos'. 3. Outrossim, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a intimação para a complementação do preparo só é admitida quando recolhido o valor de forma insuficiente. No caso concreto, não se trata de insuficiência de preparo, e sim de ausência de comprovação do recolhimento das custas judiciais. 4. O preparo é composto de custas e porte de remessa e retorno. Assim, mesmo não sendo exigido o porte de remessa e retorno dos autos quando se tratar de recursos encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça e por ele devolvidos integralmente por via eletrônica aos tribunais de origem (art. 6º da Resolução STJ nº 4, de 1º.02.2013), não ficou comprovado o pagamento das custas judiciais, restando violado o art. 511 do Código de Processo Civil. 5. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 445.431/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26.03.2014)

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047383-91.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.047383-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080513 ANTENOR JOSE BELLINI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ISABEL DA SILVEIRA SALEM
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 99.00.00221-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurados visando a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Vislumbra-se a ocorrência do fenômeno processual da **deserção** na espécie, de ver que a parte recorrente não efetuou o imprescindível preparo, requerendo os benefícios da gratuidade judiciária somente por ocasião da interposição do recurso, o que, de todo modo, não supre o vício acima apontado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREPARO. DESERÇÃO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 287. NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA INDIRETA. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. BENEFÍCIO FUTURO. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido, o que atrai a incidência da Súmula 287 do STF. II - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que incumbe ao recorrente comprovar, no ato de interposição do recurso, o pagamento do respectivo preparo. Precedentes. III - É que a apreciação do tema constitucional, no caso, demanda o prévio exame de normas infraconstitucionais. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. IV - O deferimento do benefício da gratuidade da justiça, só produz efeitos futuros, assim, julgado deserto o recurso, de nada adiantaria a concessão posterior do benefício. Precedentes. V - Recurso protetatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido"

(STF, Primeira Turma, AI nº 744.487-AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 15.09.2009, DJe 16.10.2009)

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047030-77.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.047030-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRAILDE FERREIRA LEMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP099659 ELYZE FILLIETTAZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00470307720074036301 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à cumulação de benefícios previdenciários de pensão por morte.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito ou à coisa julgada, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário. Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Por outro lado, verifica-se dos autos que o v. acórdão recorrido deu solução à causa interpretando, também, dispositivos de natureza infraconstitucional, suficientes em si para a solução da controvérsia. A parte recorrente, contudo, não logrou interpor recurso especial com vistas ao enfrentamento da matéria sob o enfoque legal. Incide na espécie, portanto, o óbice retratado nas Súmulas nº 283 e 284 do E. STF.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005679-90.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.005679-1/SP

APELANTE : VALERIA MARTINS e outro
: NATALIA MARTINS CARDOSO incapaz
ADVOGADO : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056799020084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 11 da Lei nº 8.213/91 e 198, inciso I, do Código Civil, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003406-11.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.003406-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES MARFIM
ADVOGADO : SP237605 LUIZ HENRIQUE LEONELLI AGOSTINI e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 165 e 458 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL A CONSTRUIR FIRMADO PELAS PARTES. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO, EMBORA DE FORMA SUCINTA. ARTS. 165, 458 E 535, DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. DECISÃO FIRMADA COM BASE EM FATOS, PROVAS E TERMOS CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Inexiste afronta aos arts. 165, 458 e 535 do CPC quando o acórdão recorrido analisa todas as questões pertinentes para a solução da lide, pronunciando-se, de forma clara e suficiente, sobre a controvérsia estabelecida nos autos, mesmo que de forma sucinta.

2. A matéria referente aos arts. 422 e 113 do Código Civil não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

3. A alteração das conclusões do acórdão recorrido exige interpretação de cláusula contratual e reapreciação do acervo fático-probatório da demanda, o que faz incidir o óbice das Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 621.355/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 10/03/2015) De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE.

ÓBICE. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. Uma vez assentada pela Corte Regional a não comprovação da existência de união estável, requisito necessário à obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, no caso em debate, a revisão desta compreensão, em sede de recurso especial, encontra óbice na Súmula n.º 7/STJ, que veda o reexame do acervo fático-probatório constante dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000108-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO MORAIS
ADVOGADO : SP129409 ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
No. ORIG. : 08.00.00065-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se em conformidade ao entendimento emanado da instância superior, a dizer que a única circunstância que possibilita enquadrar o marido no rol de dependentes do art. 10 do Decreto nº 89.312/84, para fins de concessão da pensão por morte, é a invalidez ao tempo do falecimento da esposa. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.

1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.

2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.

3. Recurso não conhecido.

(REsp 177.290/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/1999, DJ 11/10/1999, p. 81)

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, aplicável tanto aos recursos fundamentados na alínea "a", quanto na alínea "c" do permissivo constitucional do artigo 105, III.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000108-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO MORAIS
ADVOGADO : SP129409 ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
No. ORIG. : 08.00.00065-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004155-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004155-7/SP

APELANTE : ELIDIA LEMOS BURREGO DA SILVA
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00251-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade ou da qualidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006835-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006835-6/SP

APELANTE : JANAINA PATRICIA BENAGLIA ROMANO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 07.00.00047-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de recolhimento "post mortem" das contribuições previdenciárias devidas pelo contribuinte individual, para fins de recebimento de pensão por morte. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. **"a perda da qualidade de segurado importa na impossibilidade da concessão do benefício de pensão por morte por falta um dos requisitos indispensáveis, sendo inviável a regularização do recolhimento das contribuições post mortem"** (STJ, AgRg no REsp 1.384.894/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/9/2013).

2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1470823/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. No presente caso, segundo relatam os fatos, o de cujus já não contribuía com o sistema há anos, o que, por sua vez, ensejou a perda de sua qualidade de segurado pois, diferentemente das outras espécies de segurados obrigatórios, a pessoa, na qualidade de contribuinte individual, tem o dever de recolher as contribuições.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que não é possível a concessão de pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, contribuinte individual, que não efetuou o recolhimento das contribuições respectivas à época, não havendo amparo legal para que seja feito post mortem: **"é imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte. Desta forma, não há base legal para uma inscrição post mortem ou para que sejam regularizadas as contribuições pretéritas, não recolhidas em vida pelo de cujus"** (REsp 1.328.298/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe de 28.9.2012). Agravo regimental improvido. (AgRg nos EDcl no AREsp 535.684/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." 2. **O texto do art. 282 da Instrução Normativa n. 118/2005 do INSS, autoriza o recolhimento post mortem das contribuições devidas pelo contribuinte individual, para fins de pensão, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado do falecido, situação não verificada nos autos.**

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1284217/PR, Rel. Ministro MÁRCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em

27/05/2014, DJe 04/06/2014)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido converge com o entendimento consolidado pela instância *ad quem*.

Assim, percebe-se que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujos não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2010.03.99.030289-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JANICE OSZTER DUARTE
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 08.00.00170-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELES FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses inócenas, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi fundamentadamente, de modo coerente e completo, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de questionamento, não sendo o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível a compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em sede de embargos à execução, ainda que tenha sido deferido o benefício da assistência judiciária. Precedentes.

IV. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1386645/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa aos arts. 5º, XXXV, LV, e 37 da Constituição da República.

2. "É defeso a esta Corte apreciar alegação de violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (v.g: AgRg no AREsp 444.959/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 06/03/2014).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 469.657/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

No mais, percebe-se que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 320247/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030439-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030439-8/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 138/2646

APELANTE : DJALMA AUGUSTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00148-5 1 Vt SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELES FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses inócenas, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi fundamentadamente, de modo coerente e completo, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissos o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível a compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em sede de embargos à execução, ainda que tenha sido deferido o benefício da assistência judiciária. Precedentes.

IV. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1386645/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa aos arts. 5º, XXXV, LV, e 37 da Constituição da República.

2. "É defeso a esta Corte apreciar alegação de violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (v.g: AgRg no AREsp 444.959/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 06/03/2014).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 469.657/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

No mais, percebe-se que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como seu correto ou equívoco enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-60.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000838-5/SP

APELANTE : DANIEL JAYME
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
CODINOME : DANIEL JAIME
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008386020104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

Cumprе ressaltar, outrossim, também não caber o recurso em tela para revolver análise da alegação de cerceamento de defesa.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006585-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006585-2/SP

APELANTE	: LURDES MARIA DA SILVA e outros
	: LETECIA DA SILVA MAZIERO incapaz
	: LEANDRO DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE	: LURDES MARIA DA SILVA
ADVOGADO	: SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00009-6 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024317-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024317-1/SP

APELANTE : MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 07.00.02430-4 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024317-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024317-1/SP

APELANTE : MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.02430-4 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045661-70.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.045661-0/MS

APELANTE : OMAR DE SOUZA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00283-0 1 Vt ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no

sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047487-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047487-9/SP

APELANTE : NEUSA PARECIDA MATHEUS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 08.00.00045-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade ou da qualidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"
(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048093-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048093-4/SP

APELANTE : JANETE MARIA DOS SANTOS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
CODINOME : JANETE MARIA DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160683E CAROLINA CARVALHO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00077-5 1 Vt PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada

incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003647-25.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.003647-3/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 149/2646

APELANTE : LAERTE BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036472520114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

A controvérsia relativa aos artigos 88 da Lei nº 8.213/91, 56, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, e 411 da Instrução Normativa INSS 11/2006 não pode ser examinada pela instância superior, dado que esses dispositivos não foram objeto de apreciação pelo v. acórdão recorrido, sem que a recorrente opusesse embargos de declaração a fim de ver suprida eventual omissão. Aplica-se à espécie a Súmula 282 do STF (*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*).

Especificamente quanto aos dispositivos infralegais supracitados, cabe ainda acrescentar que é firme no C. STJ a jurisprudência a dizer que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão "lei federal", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal (v.g. STJ, AgRg no ARESP nº 402.120/SC, DJe 21.03.2014).

Finalmente, no tocante à interposição do especial pela alínea "c", tem-se que tampouco merece admissão o recurso, haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001346-75.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001346-0/SP

APELANTE : JOAO BARROS GALVAO incapaz
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
REPRESENTANTE : EUNICE GARDA GALVAO
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA S GARCIA HERRERIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013467520114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005906-54.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005906-3/SP

APELANTE : ERASMO ANTONIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059065420114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

Cumprе ressaltar, outrossim, também não caber o recurso em tela para revolver análise da alegação de cerceamento de defesa.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189) "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

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

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000358-33.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000358-2/SP

PARTE AUTORA : PETERSON BRANCO SILVA SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP242570 EFRAIM PEREIRA GAWENDO e outro
REPRESENTANTE : ANDREIA BRANCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP242570 EFRAIM PEREIRA GAWENDO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00003583320114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001747-87.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001747-6/SP

APELANTE : MARIA MIRANDA CORREA
ADVOGADO : SP228789 TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017478720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria

por idade de trabalhador urbano.
D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.
Com efeito, é pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que a aposentadoria por idade se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza, de modo que se a idade necessária para a aposentação foi atingida sob a vigência da Lei nº 8.213/91, esse é o diploma legal a ser obedecido para a obtenção do direito.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142. 2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (STJ, Sexta Turma, AgRg no RESP nº 895.791/MG, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.09.2009)

Além disso, não cabe o recurso especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050136-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050136-0/SP

APELANTE : JOSE LUIS PEDROSA VALERO
ADVOGADO : SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade ou da qualidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003529-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003529-7/SP

APELANTE : TEREZINHA FUZZAS
ADVOGADO : SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00151-6 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003529-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003529-7/SP

APELANTE : TEREZINHA FUZZAS
ADVOGADO : SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00151-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da parte postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO E ANTES DA CITAÇÃO DO RÉU. MATÉRIA NÃO ANALISADA

NA ORIGEM. SÚMULAS 282 E 356 DO STJ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA, ANTES OU APÓS O IMPLEMENTO DOS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Inexistindo pronunciamento do Tribunal de origem acerca da possibilidade de considerar as contribuições vertidas após o ajuizamento da ação, desde que anteriores à citação do INSS, para restabelecer a condição de segurado, têm incidência, na espécie, por analogia, como óbice ao Recurso Especial, as Súmulas 282 e 356 do STF.

II. Não se admite, no âmbito do Recurso Especial, o reexame dos aspectos fático-probatórios do caso em análise, nos termos da Súmula 7 desta Corte, providência necessária à verificação dos requisitos para a aposentadoria por invalidez, antes ou após a perda, pela agravante, da qualidade de segurada.

III. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem entendeu que a autora, ora agravante, perdeu a condição de segurada, tendo em vista que seu último vínculo empregatício findou em 04/12/1984 e a ação, postulando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, foi ajuizada em 25/06/2003. Esclareceu o acórdão, ainda, que "o perito não informa a data de início da incapacidade e não há, nos autos, um único documento que comprove que a autora já estivesse incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurada". Conclusão em sentido contrário demandaria inversão no acervo fático-probatório, inviável, ante a Súmula 7/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 311939/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, j. 13.05.2014, DJe 22/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009673-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009673-0/SP

APELANTE : JOAO DOS SANTOS LEOPOLDINO MEIRA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00086-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, vale frisar que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido da regularidade da convocação de Juízes Federais de 1º grau de jurisdição para atuarem nesta Corte, como na situação presente, conforme se infere do seguinte julgado:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ÓRGÃO JULGADOR. CONVOCAÇÃO DE JUIZES DE PRIMEIRO GRAU. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. I - A polêmica acerca do sistema de convocação de Juízes de primeiro grau para atuação no e. Tribunal de Justiça de São Paulo foi resolvida pelo Pretório Excelso, que proferiu decisão, através do Plenário, no sentido da regularidade das convocações. II - Conforme noticiado pelo Informativo 581/STF "(...) o sistema de convocação de magistrados de primeiro grau na Justiça paulista seria uma resposta aos comandos emanados da EC 45/2004, tendo sido implantado nos termos da Lei Complementar estadual 646/90, dela se distinguindo apenas no aspecto de que a convocação dos magistrados de primeiro grau se daria mediante publicação de edital na imprensa oficial. (...) a integração dos juízes de primeiro grau nas câmaras extraordinárias paulistas se daria de forma aleatória, sendo os recursos distribuídos livremente entre eles, e que as convocações seriam feitas por ato oficial, prévio e público, não havendo se falar em nomeação ad hoc. Assim, tais magistrados não constituiriam juízes de exceção. Sua convocação para atuar perante a segunda instância, ao contrário, seria resposta dada pelo Tribunal de Justiça paulista, diante da difícil conjuntura de sobrecarga de trabalho, para dar efetividade a um novo direito fundamental introduzido na Constituição a partir da EC 45/2004, ou seja, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (CF, art. 5º, LXXVIII).(...) as medidas levadas a efeito pelo Tribunal de Justiça de São Paulo não só teriam dado concreção às exigências postas pelos constituintes derivados, como também se amoldariam, perfeitamente, aos princípios e regras da Carta Magna, sobretudo porque respeitariam a imparcialidade e a independência dos magistrados que integrariam as câmaras extraordinárias, os quais, de resto, jamais teriam desbordado os lindes da competência jurisdicional da Corte." (Informativo 581/STF) III - No presente caso, tendo em vista que a convocação dos juízes

de primeiro grau que atuaram no julgamento ocorreu na forma considerada regular pela Augusta Corte, não se vislumbra a nulidade alegada. Habeas Corpus denegado. (grifei) (STJ, HC 156848/SP - 5ª Turma - rel. Min. FELIX FISCHER, j. 20.04.2010, v.u., DJe 17.05.2010).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocadamente enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, e, ainda, da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no

conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024613-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024613-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DOS SANTOS NARDON
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE
No. ORIG. : 09.00.00131-0 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, tratando-se a pretensão da parte recorrente de matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a

incidência de tal Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

É que a via estreita deste recurso excepcional não é adequada quando se pretende revolver questões afetas ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, como de se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária), ou a preexistência ou não da patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário ou, ainda, para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante, tudo examinado pelo v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027587-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027587-9/SP

APELANTE : DELIRA DE OLIVEIRA VICENTE
ADVOGADO : SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00125-9 1 Vt SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade ou da qualidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006670-08.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.006670-0/SP

APELANTE : MILTON FELINTRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP082554 PAULO MARZOLA NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066700820134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliento que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quæstio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÔBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes

embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006670-08.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.006670-0/SP

APELANTE : MILTON FELINTRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP082554 PAULO MARZOLA NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066700820134036102 2 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior e necessária ratificação.

Nesse sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXTEMPORANEIDADE - IMPUGNAÇÃO RECURSAL PREMATURA, DEDUZIDA EM DATA ANTERIOR À DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO CONSUBSTANCIADOR DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES, SEM POSTERIOR RATIFICAÇÃO (CPC, ART. 498, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.352/2001) - ALEGADA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.429/1992, POR MAGISTRADO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, A AGENTES POLÍTICOS QUE DISPÕEM DE PRERROGATIVA DE FORO EM MATÉRIA PENAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO - TRASLADO INCOMPLETO - CONHECIMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DE OFÍCIO, DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL - MATÉRIA QUE, POR SER ESTRANHA À PRESENTE CAUSA, NÃO FOI EXAMINADA NA DECISÃO OBJETO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA - DESCABIMENTO - AÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DE MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU, QUER SE CUIDE DE OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO, QUER SE TRATE DE TITULAR DE MANDATO ELETIVO AINDA NO EXERCÍCIO DAS RESPECTIVAS FUNÇÕES - ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRECEITOS INSCRITOS NO ART. 5º, INCISOS LIV E LV DA CARTA POLÍTICA - OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação dos acórdãos) quanto decorrer de oposições tardias (que se registram após o decurso dos prazos recursais). Em qualquer das duas situações - impugnação prematura ou oposição tardia -, a consequência de ordem processual é uma só: o não-conhecimento do recurso, por efeito de sua extemporânea interposição. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem advertido que a simples notícia do julgamento, além de não dar início à fluência do prazo recursal, também não legitima a prematura interposição de recurso, por absoluta falta de objeto. Precedentes. - A ausência de efetiva apreciação

do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário. - Sem que a parte agravante promova a integral formação do instrumento, com a apresentação de todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente, torna-se inviável conhecer do recurso de agravo. - Não se revela aplicável o princípio "jura novit curia" ao julgamento do recurso extraordinário, sendo vedado, ao Supremo Tribunal Federal, quando do exame do apelo extremo, apreciar questões que não tenham sido analisadas, de modo expresse, na decisão recorrida. Precedentes. - Esta Suprema Corte tem advertido que, tratando-se de ação civil por improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), mostra-se irrelevante, para efeito de definição da competência originária dos Tribunais, que se cuide de ocupante de cargo público ou de titular de mandato eletivo ainda no exercício das respectivas funções, pois a ação civil em questão deverá ser ajuizada perante magistrado de primeiro grau. Precedentes. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. O recurso extraordinário não permite que se reexaminem, nele, em face de seu estrito âmbito temático, questões de fato ou aspectos de índole probatória (RTJ 161/992 - RTJ 186/703). É que o pronunciamento do Tribunal "a quo" sobre matéria de fato reveste-se de inteira soberania (RTJ 152/612 - RTJ 153/1019 - RTJ 158/693). Precedentes." (AI 653882 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-08 PP-01558 RTJ VOL-00206-01 PP-00438 RT v. 97, n. 877, 2008, p. 121-132)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002251-56.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002251-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP170302 PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00022515620144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35324/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000001-91.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.000001-0/SP

APELANTE : REFRESCOS IPIRANGA S/A
ADVOGADO : SP044344 SHIRLEY ZELINDA SIQUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu não ser cabível a incidência do IPI sobre descontos incondicionais.

A recorrente sustenta que houve afronta ao artigo 97 da Constituição Federal, uma vez que afastada a aplicação do artigo 15 da Lei nº 7.798/89 sem observância da cláusula de reserva de plenário.

Aduz também violação aos artigos 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal, tendo em vista o Tribunal *a quo* ter se recusado a sanar os vícios que aponta.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Primeiramente, no tocante à apontada violação aos artigos 5º, LIV e LV; 93, IX, da Carta Magna, vale dizer que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **AI nº 791.292/PE**, reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, *porque fundamentado*, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que autoriza a invocação da regra do artigo 543-B, § 3º, do CPC para o fim de declarar a *prejudicialidade*, no ponto, do recurso interposto.

No mais, quanto à alegada violação ao artigo 97 da Carta Magna, cumpre destacar a superveniência de ausência de interesse recursal, à medida que, julgado pelo Tribunal Pleno o paradigma referente à questão de fundo, o recurso excepcional terá seu seguimento negado.

A controvérsia acerca da dedução dos descontos incondicionais da base de cálculo do IPI foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 567.935/SC**, sob o regime da repercussão geral, restando o entendimento no sentido de não integração da base de cálculo, conforme se observa do referido julgado:

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - VALORES DE DESCONTOS INCONDICIONAIS - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO - ARTIGO 15 DA LEI Nº 7.798/89 - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - LEI COMPLEMENTAR - EXIGIBILIDADE.

Viola o artigo 146, inciso III, alínea "a", da Carta Federal norma ordinária segundo a qual hão de ser incluídos, na base de cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, os valores relativos a descontos incondicionais concedidos quando das operações de saída de produtos, prevalecendo o disposto na alínea "a" do inciso II do artigo 47 do Código Tributário Nacional.

(RE 567935/SC, Rel.: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJe 04-11-2014)

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário quanto a alegação de violação ao artigo 97 da Constituição Federal; e, no que sobeja, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000001-91.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.000001-0/SP

APELANTE : REFRESCOS IPIRANGA S/A
ADVOGADO : SP044344 SHIRLEY ZELINDA SIQUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu não ser cabível a incidência do IPI sobre descontos incondicionais.

Aduz a recorrente, em síntese, que os descontos incondicionais devem compor a base de cálculo do IPI, na medida em que o "valor da operação" previsto no artigo 47 do Código Tributário Nacional é o valor total da transação, e não o preço final de compra e venda.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A controvérsia acerca da dedução dos descontos incondicionais da base de cálculo do IPI foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 1.149.424/BA**, restando o entendimento no sentido de não integração da base de cálculo, conforme se observa do referido julgado:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA OPERAÇÃO - DEDUÇÃO DE DESCONTOS INCONDICIONAIS - ILEGITIMIDADE DA DISTRIBUIDORA PARA AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - POSSIBILIDADE. AFETAÇÃO DO RECURSO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C DO CPC).

1. A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp. 903.394/AL (julgado em 24.3.2010, DJ de 26.4.2010) submetido à sistemática dos recursos repetitivos, alterou a sua jurisprudência considerando a distribuidora de bebidas, intitulada de contribuinte de fato, parte ilegítima para pleitear repetição de indébito.

2. A base de cálculo do IPI, nos termos do art. 47, II, "a", do CTN, é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria.

3. A Lei 7.798/89, ao conferir nova redação ao § 2º do art. 14 da Lei 4.502/64 (RIPI) e impedir a dedução dos descontos incondicionais, permitiu a incidência da exação sobre base de cálculo que não corresponde ao valor da operação, em flagrante contrariedade à disposição contida no art. 47, II, "a", do CTN. **Os descontos incondicionais não compõem a real expressão econômica da operação tributada, sendo permitida a dedução desses valores da base de cálculo do IPI.**

4. A dedução dos descontos incondicionais é vedada, no entanto, quando a incidência do tributo se dá sobre valor previamente fixado, nos moldes da Lei 7.798/89 (regime de preços fixos), salvo se o resultado dessa operação for idêntico ao que se chegaria com a incidência do imposto sobre o valor efetivo da operação, depois de realizadas as deduções pertinentes.

5. Recurso especial não provido. Sujeição do acórdão ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1.149.424/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 07/05/2010)

Dessa forma, considerando que a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000001-91.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.000001-0/SP

APELANTE : REFRESCOS IPIRANGA S/A
ADVOGADO : SP044344 SHIRLEY ZELINDA SIQUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu não ser cabível a incidência do IPI sobre descontos incondicionais nas operações futuras, reconhecendo a ilegitimidade *ad causam* do contribuinte para as operações já realizadas.

O recorrente alega que possui legitimidade para a repetição relativa às operações já realizadas.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo

Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

A controvérsia acerca da legitimidade ativa *ad causam* do contribuinte de direito para pleitear restituição de indébito referente ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 903.394/AL**, submetido a sistemática dos recursos repetitivos, restando o entendimento no sentido da legitimidade ativa do contribuinte de direito quando houver autorização dos contribuintes de fato, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.

4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que:

"...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido:

Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele.

Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito. Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era

manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. *Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.*

7. *À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).*

8. *É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).*

9. *In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.*

10. *Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).*

11. *A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação:*

"Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável:

(...)

II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.

(...)"

12. *Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.*

13. *Mutatis mutandis, é certo que:*

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

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

Quanto a alínea "c", a interposição com base na divergência da jurisprudência exige que a controvérsia seja atual, não sendo cabível o recurso se ela se firmou no sentido da decisão recorrida, o que ocorre *in casu* - em razão do julgamento representativo da controvérsia acima exposta.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos:

"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644.274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)".

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036630-64.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036630-6/SP

APELANTE : AQUANAUT IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **contribuinte** contra acórdão que entendeu pela não comprovação do

direito líquido e certo em ação de mandado de segurança.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Há que se considerar que *in casu* deu-se a extinção do mandado de segurança, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, sob o fundamento de inexistência de direito líquido e certo e insuficiência da prova meramente documental para o desate da controvérsia. Tal conclusão, entretanto, não cabe à instância superior revisitar, por demandar evidente revolvimento do arcabouço fático-probatório dos autos, inviável nos termos da orientação jurisprudencial consolidada na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 1.533/51. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. (...) 6. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a análise da violação do art. 1º da Lei n. 1.533/51, a fim de aferir a existência de direito líquido e certo à concessão da segurança, demanda exceder os fundamentos colacionados no acórdão guerreado com a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas, inviável em sede de recurso especial, nos termos do enunciado 7 da Súmula desta Corte de Justiça. (...) Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido."

(STJ, EDcl no AREsp 263.124/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 25/2/2013)

No caso, não cabe o recurso especial, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2003.61.08.009957-0/SP

APELANTE : SHAMAH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que considerou válida a incidência da CSL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre as receitas decorrentes de exportação.

Decido.

A controvérsia acerca da incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre as receitas oriundas de exportação foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 564.413/SC**, restando assentado o entendimento no sentido de que a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da CF/88 não alcança a parcela do lucro decorrente de tais receitas, como se denota das conclusões do aludido julgado:

IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regedores de forma estrita.

IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.

LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

(STF, Plenário, RE nº 564.413, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 03/11/10)

Dessa forma, considerando que a pretensão destoava da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2004.61.00.020807-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : UTILFERTIL IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
ADVOGADO : SP071779 DURVAL FERRO BARROS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que não autorizou a correção monetária dos créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI relativos à aquisição matéria-prima e insumos utilizados na industrialização de produtos isentos ou tributados à alíquota zero após o advento da Lei nº 9.779/99.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Acerca da atualização monetária de créditos escriturais, a controvérsia foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no **Recurso Especial nº 1.035.847/RS**, restando assentado o entendimento de que só é devida a atualização monetária de crédito escritural quando houver resistência ilegítima do Fisco, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.

1. A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal.

2. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade, descaracteriza referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil.

3. Destarte, a vedação legal ao aproveitamento do crédito impele o contribuinte a socorrer-se do Judiciário, circunstância que acarreta demora no reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais.

4. Conseqüentemente, ocorrendo a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o conseqüente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 490.547/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005; EREsp 613.977/RS, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 09.11.2005, DJ 05.12.2005; EREsp 495.953/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006; EREsp 522.796/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 08.11.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 430.498/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; e EREsp 605.921/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008).

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

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.035.847/RS, Rel. Min. Luiz Fux Marques, DJe 03/08/09)

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022087-22.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022087-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TECNOVAL LAMINADOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP132087 SILVIO CESAR BASSO e outro

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **contribuinte** contra decisão monocrática proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo, previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF.

*A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. **O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal.** Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 11/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

*O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). **A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF.** Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF, AI 824547 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 28/02/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO

(LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. **FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA/STF 281.** *A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE 500411 AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 07/08/2009).*

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

Int.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007494-73.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.007494-3/SP

APELANTE : ADVANCE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP211018A JOSE CLAUDIO MARQUES BARBOZA JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **contribuinte** contra decisão monocrática proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do artigo 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo, previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF.
A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única

ou última instância. **O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal.** Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 11/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). **A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF.** Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 824547 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 28/02/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO (LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

SÚMULA/STF 281. A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. **A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF.** Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE 500411 AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 07/08/2009).

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007603-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007603-2/SP

APELANTE : MILTON KAHAN e outros
: ERNESTO CHAPIRO MARTINI
: BRANCA FICHMANN
: JOAO RODRIGUES DA CRUZ NETO
: TEREZA MARIA BUSSMANN PRODOMO
: LUIZ PRODOMO
ADVOGADO : SP126654 ANDRE LUIZ TORRES DA FONSECA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, contra acórdão que reconheceu a prescrição quinquenal da execução de sentença que condenou a união à repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação.

Decido.

A controvérsia acerca do prazo prescricional para execução de sentença proferida em sede de repetição de

indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, restando o entendimento de que o aludido prazo é de cinco anos e deve ser contado do trânsito em julgado da ação condenatória. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL. LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando a tese nele suscitada encontra óbice nas Súmulas 282 e 356 do STF e 7 do STJ.

2. É de cinco anos o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp nº 1.443.398/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe20/06/14)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, APÓS SUA LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA EXEQUENDA.

1. Consoante proclamou a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o REsp 1.092.775/RS (Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.3.2009), o STJ não entende ser decenal o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. O entendimento que restou aqui sedimentado para as ações propostas até a vigência da LC 118/2005 é o de que o prazo prescricional das citadas ações repetitórias é de cinco anos, contudo, sua contagem se inicia com a homologação tácita do pagamento, pois tal termo é considerado como o que extingue o crédito tributário, caso não haja a homologação expressa pela autoridade competente, nos termos dos arts. 150, § 4º, e 168, I, ambos do CTN. A prescrição da execução, assim como a prescrição da própria ação de repetição do indébito tributário, é de cinco anos, não havendo falar em dez anos (cinco mais cinco).

2. Quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional da ação de execução, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp nº 1.274.495, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 03/05/12)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TESE DE INCIDÊNCIA DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 3º DO CTN E 205 DO CC. SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PROMOVER A

EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Na hipótese em foco, a decisão exequenda que reconheceu o direito a restituição de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores (Lei 7.787/89) transitou em julgado em 24/04/2002 e a execução foi movida em 18/12/2008.

2. Entendimento deste STJ no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN para o ajuizamento da ação de execução de sentença que reconheceu o direito à repetição de indébito tributário. Não incidência do prazo prescricional referente à tese dos "cinco mais cinco". Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 1.116.652/SC, Humberto Martins, DJ de 6/12/2010, REsp 1.092.775/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19/3/2009.

3. O acórdão de origem, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, não teceu manifestação a respeito da matéria dos artigos 3º do CTN e 205 do CC, nem sequer implicitamente. Desatendido o requisito do prequestionamento, tem incidência o óbice da Súmula 211 do STJ.

4. No âmbito deste Tribunal, não se admite o prequestionamento ficto, diferentemente do Supremo Tribunal Federal, ex vi da sua Súmula 356. Precedentes: EDcl no REsp 653.055/SC, AgRg no REsp 1.079.931/SP, AgRg no Ag. 1.113.494/SP, AgRg no REsp 727.857/RJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1.240.646/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe24/05/11)

De outra parte, a interposição com base na divergência na jurisprudência exige que a controvérsia seja atual, não cabível o recurso se ela se firmou no sentido da decisão recorrida, como ocorre no caso concreto.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644.274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)". (grifei)

Também nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. APLICAÇÃO A RECURSO INTERPOSTO COM BASE SEJA NA ALÍNEA "A", SEJA NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 467 DO CPC. TESE NÃO SUSCITADA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Estando o entendimento do Tribunal de origem de acordo com a jurisprudência do STJ, incide a Súmula n. 83/STJ, aplicável a recursos interpostos com base seja na alínea "a", seja na alínea "c" do inciso III do art. 105 da CF.

2. Tese e dispositivo legal não suscitados em sede de recurso especial não comportam análise em agravo interno, por tratar-se de inovação recursal.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 115924/PR; Rel: Ministro João Otávio de Noronha; Terceira Turma; julgamento: 20/02/2014; publicação: DJe 07/03/2014) (grifei)

A respeito do tema, Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "Recurso Extraordinário e Recurso Especial" (Editora RT, 9ª edição), à página 312:

C) Igualmente não se dá o recurso especial se a divergência jurisprudencial alegada já não é mais de atual idade. Compreende-se que assim seja, porque o contraste que se estabelece é entre um acórdão que dispõe no sentido A e outro (s) no sentido B, todos sobre a mesma questão federal, pressupondo-se que ainda se trate de matéria não assentada. Se este(s) paradigma(s) não mais representa(m) o entendimento do Tribunal ad quem, que o(s) tem como superado(s), é claro que em tais condições o recurso especial não será admitido, pela própria superação do afirmado dissenso. Nesse sentido, a Súmula STJ 83: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".
(grifei)

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015925-51.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.015925-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CMC PARKING ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP097538 CARLOS EDUARDO SOARES BRANDAO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCALIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCALIS SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que deu provimento à apelação da União, determinando o prosseguimento da ação executiva.

Decido.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, não se demonstra a observância a todos estes requisitos, providência imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010).

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido." g.m.

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 08.06.2011, DJe 17.06.2011)
"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. **O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as**

diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido." g.m.

(STJ, REsp 1170249/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.05.2011, DJe 30.05.2011)

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031595-50.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031595-3/SP

APELANTE : DU PONT DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que considerou válida a incidência da CSL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre as receitas decorrentes de exportação.

Decido.

A controvérsia acerca da incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido sobre as receitas oriundas de exportação foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 564.413/SC**, restando assentado o entendimento no sentido de que a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da CF/88 não alcança a parcela do lucro decorrente de tais receitas, como se denota das conclusões do aludido julgado:

IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regeadores de forma estrita.

IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da

*Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.
LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LÚCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no
lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.
(STF, Plenário, RE nº 564.413, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 03/11/10)*

Dessa forma, considerando que a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006681-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006681-7/SP

APELANTE : CENTRO DE ESTUDOS URSINHO BRANCO
ADVOGADO : SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu como legítima as exigências contidas no artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original.

Aduz o recorrente que devem ser observados apenas os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A controvérsia acerca dos requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade tributária foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 636.941/RS**, sob o regime da repercussão geral, restando assentado o entendimento no sentido de que devem ser cumpridos os requisitos do artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original, bem como os requisitos previstos nos artigos 9º e 14 do

Código Tributário Nacional, conforme se observa do referido julgado:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nélson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN.** AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SÓLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (RE 636941, Rel.: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe 04-04-2014)*

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Int.

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006681-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006681-7/SP

APELANTE : CENTRO DE ESTUDOS URSINHO BRANCO
ADVOGADO : SP063927 MARIA CRISTINA DE MELO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que entendeu pela não comprovação dos requisitos necessários para a concessão da imunidade tributária requerida.

Aduz o recorrente que são ilegítimas as exigências contidas no artigo 55 da Lei 8.212/91, devendo ser observados apenas os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto a impropriedade do recurso especial para se discutir os requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade tributária, visto se tratar de matéria eminentemente constitucional, cuja análise compete a Suprema Corte.

A propósito, confira:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 195, §7 DA CF/88 ÀS CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS/PASEP TENDO POR REQUISITOS AQUELES DO ART. 55, DA LEI N. 8.212/91. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Para se chegar à interpretação defendida no recurso seria preciso inicialmente afastar a aplicabilidade do art. 195, §7º, da CF/88 às contribuições ao PIS, por segundo, acaso se entendesse aplicável o dispositivo, seria preciso entender que não possui eficácia plena.

Somente a partir daí seria possível afastar a aplicação por analogia do art. 55, da Lei n. 8.212/91 às contribuições ao PIS feita pela Corte de Origem, para conceder diretamente a isenção/imunidade constitucional e não o mero benefício fiscal de pagamento reduzido da contribuição ao PIS/PASEP na forma do art. 13, da MP 2.158-35, de 2001.

2. Sendo assim, não se pode conhecer o recurso especial, visto tratar-se de matéria de cunho eminentemente constitucional. Apesar de haver fundamento infraconstitucional (aplicação do art. 55 da Lei n.º 8.212/91), não prevalece este em detrimento da abordagem central de natureza constitucional.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 327.535/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 523 E 535, INC. II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 55 DA LEI 8.212/91. FUNDAMENTAÇÃO

EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE PELA VIA ELEITA.

REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA IMUNIDADE. PREENCHIMENTO. AVERIGUAÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO.

1. A fundamentação expendida pela Corte a quo possui índole exclusivamente constitucional, sendo insuscetível de revisão pela via do recurso especial. Precedentes: REsp 1.097.711/RS, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, Data de Publicação em 19/6/2009; AgRg no Ag 1.419.310/SE, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 19/8/2013; AgRg no REsp 1.361.640/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 3/9/2013; AgRg no AREsp 240.956/MS, Rel.

Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 5/9/2013.

2. A averiguação do preenchimento ou não dos requisitos concessivos da imunidade requerida é providência incabível na via eleita, a teor da Súmula 7/STJ. Precedentes: Ag 1.403.109/RS, DJe de 8/3/2012 e AREsp 158.171/RS, DJe de 4/9/2012, ambos de minha relatoria.

3. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que em sede de recurso especial não se admite a revisão de honorários advocatícios fixados mediante apreciação equitativa (art. 20, § 4º, do CPC), ante o óbice contido na Súmula 7/STJ, salvo se o valor fixado for exorbitante ou irrisório, excepcionalidade essa não verificada nos presentes autos.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1264628/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 24/10/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REQUISITOS. ART. 55 DA LEI 8.212/1991. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. MATÉRIA ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM À LUZ DO ART. 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Tribunal de origem, ao decidir a controvérsia, levou em consideração as provas constantes dos autos, concluindo que a ora recorrente preenchia os requisitos constantes do art. 55 da Lei n. 8.212/91 para a concessão da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal. Assim, revela-se inviável o reexame das referidas provas, em recurso especial, em face do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Esta Corte possui o entendimento segundo o qual "no que tange à questão da imunidade tributária à entidade filantrópica, de que para examinar a matéria infraconstitucional exige imiscuir-se no entendimento assentado na origem, de que o art. 55 da Lei 8.212/91 seria apto a regulamentar o art. 195, § 7º, da Constituição Federal, no que se refere aos parâmetros para a fruição da imunidade relativa à contribuição ao PIS." (AgRg no REsp 1256738/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013)

3. A matéria refoge da competência desta Corte, porquanto o instrumento utilizado não comporta esta análise. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte, ex vi do art. 102 da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 448.276/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 24/02/2014)

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017119-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017119-7/SP

AGRAVANTE : BRASKEM QPAR S/A
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
NOME ANTERIOR : QUATTOR PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outro
SUCEDIDO : QUATTOR QUIMICOS BASICOS S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00017903720094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra v. acórdão que negou provimento a agravo de instrumento e manteve a decisão que recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo.

Alega o recorrente, preliminarmente, a existência de repercussão geral da matéria. No mérito, em suma, sustenta ter havido afronta aos artigos 5º, XXXIV, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos previstos no artigo 541 do CPC.

As alegações genéricas de desrespeito a postulados constitucionais tais como: do acesso à justiça, da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório e ampla defesa, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, dentre outros, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

2011.03.00.017119-7/SP

AGRAVANTE : BRASKEM QPAR S/A
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
NOME ANTERIOR : QUATTOR PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outro
SUCEDIDO : QUATTOR QUIMICOS BASICOS S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00017903720094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, mantendo a decisão que recebeu a apelação, em sede de embargos à execução fiscal, apenas no efeito devolutivo.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. No caso, julgados improcedentes os Embargos à Execução, o Tribunal de origem aplicou o art. 520, V, do CPC e negou o efeito suspensivo à Apelação, por entender não demonstrada a necessidade da tutela de urgência requerida, por inexistente risco de dano irreparável e de difícil reparação. Assim, a pretendida inversão do julgado, para conceder-se efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes.

II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em

01/04/2014, DJe 11/04/2014)

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017310-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017310-8/SP

AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 98.00.00073-7 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Ouro Fino Indústria e Comércio de Auto Peças Ltda.** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos, quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: *"Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório"*.

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017310-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017310-8/SP

AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 98.00.00073-7 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **Ouro Fino Indústria e Comércio de Auto Peças Ltda.** em face de acórdão que rejeitou embargos de declaração apresentados pela recorrente.

Sustenta-se, em resumo, contrariedade aos artigos 5º, inciso LV, 150, incisos I e IV, 145, §1º e 192, *caput* e §3º, todos da Constituição Federal.

Decido.

O recurso não merece ser admitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

O v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos constitucionais invocados neste recurso.

Não foi obedecido, portanto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Súmula 282: "É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Súmula 356: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

Ademais, as alegações genéricas de desrespeito a postulados constitucionais, tais como publicidade das decisões judiciais e ampla defesa, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por oportuno, confira:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL

REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011787-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011787-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LINHAS SETTA LTDA
ADVOGADO : SP174064 ULISSES PENACHIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00588584420044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

Alega o recorrente, preliminarmente, violação ao artigo 535, II do CPC e, no mérito, em síntese, não aplicabilidade do artigo 739-A, do CPC, por se tratar de execução fiscal, bem como a presença dos requisitos ensejadores do efeito suspensivo, além do dissídio jurisprudencial.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. 1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental. 2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional. 3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535, II, do CPC.

No tocante à discussão sobre a aplicabilidade do artigo 739-A aos embargos às execuções fiscais, a questão está pacificada, pois o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.272.827/PE, tema 526, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que o artigo 739-A do mesmo diploma legal, e introduzido pela Lei 11.382/2006, se aplica às execuções fiscais. Destacou que o efeito suspensivo não é mais atribuído de forma automática quando se recebe os embargos à execução fiscal, o qual deve ser concedido pelo juiz diante do cumprimento de três requisitos, a saber: *a)* apresentação de garantia; *b)* verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e *c)* perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

O precedente, transitado em julgado em 09/09/2013, restou assim ementado, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008."
(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a orientação superior quando condicionou a atribuição do efeito suspensivo ao cumprimento dos requisitos constantes do artigo 739-A, § 1º, do CPC.

Quanto à presença dos requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

T. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a

Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmula 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial quanto à aplicabilidade do artigo 739-A aos embargos aos executivos fiscais e **não admito** o recurso especial quanto aos demais pontos discutidos no presente recurso.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022659-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022659-6/SP

AGRAVANTE : NETWORK E SYSTEM LTDA
ADVOGADO : SP242420 RENATA GOMES REGIS BANDEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028315420084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante, nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, face o acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal que não concedeu o benefício da assistência judiciária gratuita a pessoa jurídica.

Sustenta, em síntese, violação ao artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido, nos mesmos termos da decisão agravada, reconheceu o direito ao benefício da gratuidade judiciária pleiteado pela parte.

Dessa forma, a pretensão da parte recorrente esbarra frontalmente no entendimento da instância superior consolidado na Súmula nº 7/STJ, dado que a revisão do quanto decidido pressupõe inescapável reexame do arcabouço fático-probatório dos autos.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. É relativa a presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que a agravante não demonstrou o preenchimento dos requisitos para a obtenção do benefício da justiça gratuita. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial. 4. É inviável o agravo previsto pelo art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (Súmula n. 182/STJ). 5. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp nº 412.412/MS, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, DJe 10.12.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. HIPÓTESE EM QUE DIANTE DOS ELEMENTOS CONTIDOS NOS AUTOS, ENTENDEU O MAGISTRADO PELA IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE PROVAS. 1.- A assistência judiciária, em consonância com o

disposto na Lei n.º 1.060/50, depende da simples afirmação da parte interessada de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. 2.- Contudo, nada impede que, havendo fundadas dúvidas ou impugnação da parte adversa, proceda o magistrado à aferição da real necessidade do requerente, como ocorreu no caso, estando esta análise intrinsecamente relacionada às peculiaridades de cada caso concreto (Súmula 7/STJ). 4.- Agravo Regimental improvido." (STJ, Terceira Turma, AgRg nos EDcl no AREsp nº 291.095/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 03.05.2013)

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030727-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030727-4/SP

AGRAVANTE : MSM PRODUTOS PARA CALCADOS S/A
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029283920134036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal por considerar aplicáveis os requisitos do artigo 739-A do CPC ao caso.

Alega o recorrente, em síntese, não aplicabilidade do artigo 739-A, do CPC, por se tratar de execução fiscal.

Decido.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.272.827/PE, tema 526, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que o artigo 739-A do mesmo diploma legal, e introduzido pela Lei 11.382/2006, se aplica às execuções fiscais. Destacou que o efeito suspensivo não é mais atribuído de forma automática quando se recebe os embargos à execução fiscal, o qual deve ser concedido pelo juiz diante do cumprimento de três requisitos, a saber: *a)* apresentação de garantia; *b)* verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e *c)* perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). O precedente, transitado em julgado em 09/09/2013, restou assim ementado, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE

GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.
2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.
3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.
4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.
5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).
6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a orientação superior quando condicionou a atribuição do

efeito suspensivo ao cumprimento dos requisitos constantes do artigo 739-A, § 1º, do CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35308/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012050-73.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.012050-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSIAS ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP138492 ELIO FERNANDES DAS NEVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00025-3 1 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Remetidos eletronicamente os autos do agravo à E. Corte Superior, deu-se a devolução do recurso à origem, para que seja observada a sistemática prevista no artigo 543-C, §§ 7º e 8º, do CPC, consoante determina o art. 2º da Resolução STJ nº 17, de 04/09/2013, **verbis**:

"Art. 2º Verificada a subida de recursos fundados em controvérsia idêntica a controvérsia já submetida ao rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, o presidente poderá:

I - determinar a devolução o tribunal de origem, para nele permanecerem sobrestados os casos em que não tiver havido julgamento de mérito do recurso recebido como representativo de controvérsia;

II - determinar a devolução dos novos recursos ao tribunal de origem, para os efeitos dos incisos I e II do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil, ressalvada a hipótese do § 8º do referido artigo, se já proferido julgamento do mérito do recurso representativo da controvérsia

Decido.

Em atenção à decisão de fls. 348, passo a realizar novo juízo de admissibilidade do recurso, em conformidade com

as balizas ali estabelecidas.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.321.493/PR**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou a indispensabilidade de início de prova material para a demonstração de trabalho rural para fins previdenciários, ainda que exercido pelo trabalhador denominado "boia-fria", sendo insuficiente, portanto, a prova exclusivamente testemunhal para tanto, de sorte que ratificado o enunciado da Súmula n. 149 da mesma Corte Superior.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.

- 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.*
- 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.*
- 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

(REsp 1321493/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 19/12/2012)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe seja negado seguimento ao recurso especial interposto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006916-64.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.006916-1/SP

APELANTE : JOEL GARCIA

ADVOGADO : SP074955 SANDRA HELENA GEHRING DE ALMEIDA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 200/2646

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014118-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014118-1/SP

APELANTE : DELVANICE DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00013-1 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da parte postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO E ANTES DA CITAÇÃO DO RÉU. MATÉRIA NÃO ANALISADA

NA ORIGEM. SÚMULAS 282 E 356 DO STJ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA, ANTES OU APÓS O IMPLEMENTO DOS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Inexistindo pronunciamento do Tribunal de origem acerca da possibilidade de considerar as contribuições vertidas após o ajuizamento da ação, desde que anteriores à citação do INSS, para restabelecer a condição de segurado, têm incidência, na espécie, por analogia, como óbice ao Recurso Especial, as Súmulas 282 e 356 do STF.

II. Não se admite, no âmbito do Recurso Especial, o reexame dos aspectos fático-probatórios do caso em análise, nos termos da Súmula 7 desta Corte, providência necessária à verificação dos requisitos para a aposentadoria por invalidez, antes ou após a perda, pela agravante, da qualidade de segurada.

III. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem entendeu que a autora, ora agravante, perdeu a condição de segurada, tendo em vista que seu último vínculo empregatício findou em 04/12/1984 e a ação, postulando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, foi ajuizada em 25/06/2003. Esclareceu o acórdão, ainda, que "o perito não informa a data de início da incapacidade e não há, nos autos, um único documento que comprove que a autora já estivesse incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurada". Conclusão em sentido contrário demandaria inversão no acervo fático-probatório, inviável, ante a Súmula 7/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 311939/SP, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, j. 13.05.2014, DJe 22/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021594-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021594-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO AUGUSTO FARAMILIO
ADVOGADO : SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO
No. ORIG. : 05.00.00002-9 1 Vt CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado da parte postulante do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO E ANTES DA CITAÇÃO DO RÉU. MATÉRIA NÃO ANALISADA NA ORIGEM. SÚMULAS 282 E 356 DO STJ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA, ANTES OU APÓS O IMPLEMENTO DOS REQUISITOS PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Inexistindo pronunciamento do Tribunal de origem acerca da possibilidade de considerar as contribuições vertidas após o ajuizamento da ação, desde que anteriores à citação do INSS, para restabelecer a condição de segurado, têm incidência, na espécie, por analogia, como óbice ao Recurso Especial, as Súmulas 282 e 356 do STF.

II. Não se admite, no âmbito do Recurso Especial, o reexame dos aspectos fático-probatórios do caso em análise, nos termos da Súmula 7 desta Corte, providência necessária à verificação dos requisitos para a aposentadoria por invalidez, antes ou após a perda, pela agravante, da qualidade de segurada.

III. Hipótese em que o acórdão do Tribunal de origem entendeu que a autora, ora agravante, perdeu a condição de segurada, tendo em vista que seu último vínculo empregatício findou em 04/12/1984 e a ação, postulando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, foi ajuizada em 25/06/2003. Esclareceu o acórdão, ainda, que "o perito não informa a data de início da incapacidade e não há, nos autos, um único documento que comprove que a autora já estivesse incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurada". Conclusão em sentido contrário demandaria inversão no acervo fático-probatório, inviável, ante a Súmula 7/STJ.

IV. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 311939/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, j. 13.05.2014, DJe 22/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001682-84.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.001682-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OTILIA SEVERINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

A uma, quanto à apontada violação ao artigo 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, porque não houve enfrentamento da matéria à luz de tal dispositivo legal pelo v. acórdão recorrido, sem que a parte recorrente tenha oposto embargos declaratórios com vistas à superação de eventual omissão. Ausente o prequestionamento, incide, no ponto, o óbice da Súmula nº 356/STF.

De resto, descabe o recurso quanto ao mais ventilado, já que não cabe o especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ainda que assim não fosse, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" também porque é inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, *"mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório*

oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024180-46.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.024180-6/MS

AGRAVANTE : NILO BRAGA DE AMORIM
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO MS
No. ORIG. : 06.00.00567-2 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mais, quanto às demais questões ventiladas, verifico que o v. acórdão recorrido veiculou matéria estritamente processual, negando seguimento ao agravo de instrumento em razão de deserção.

Neste especial, limita-se a parte recorrente a revolver o mérito do agravo de instrumento, passando ao largo da matéria versada no acórdão recorrido, estando suas razões dele dissociadas.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009574-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009574-6/SP

APELANTE : MARIA DE SOUZA MEIRA BRAZ
ADVOGADO : SP141924 PAULO HENRIQUE VIEIRA BORGES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00082-3 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, tratando-se a pretensão da parte recorrente de matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência de tal Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

É que a via estreita deste recurso excepcional não é adequada quando se pretende revolver questões afetas ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, como de se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária), ou a preexistência ou não da patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário ou, ainda, para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante, tudo examinado pelo v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/ Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036573-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036573-7/SP

APELANTE : APARECIDA DONIZETI DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00120-5 1 Vt ANGATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário. O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da citação, requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação a contar da cessação do benefício de auxílio-doença.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*: *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009663-48.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.009663-0/SP

APELANTE	:	MARIA DO CARMO ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP219556 GLEIZER MANZATTI e outro
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MS011469 TIAGO BRIGITE e outro
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00096634820094036107 2 Vt ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.369.165/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* de implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente prévio requerimento administrativo desse mesmo benefício previdenciário. O precedente, transitado em julgado em 08.08.2014, restou assim ementado, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. 1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa. 2. Recurso especial do INSS não provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26.02.2014, DJe 07.03.2014)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido fixou o termo inicial do benefício na data da citação, requerendo a parte autora, em seu recurso especial, sua fixação a contar da cessação do benefício de auxílio-doença. Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*: *"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."*

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004914-70.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.004914-8/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SONIA REGINA FONSECA DA SILVA
ADVOGADO	: SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00049147020094036112 1 V _r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

DE C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, tratando-se a pretensão da parte recorrente de matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência de tal Súmula impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

É que a via estreita deste recurso excepcional não é adequada quando se pretende revolver questões afetas ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, como de se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária), ou a preexistência ou não da patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário ou, ainda, para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante, tudo examinado pelo v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EResp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009711-70.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009711-2/SP

APELANTE : JOSE VALENTINO BORSALINO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097117020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009711-70.2009.4.03.6183/SP

APELANTE : JOSE VALENTINO BORSALINO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097117020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036077-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036077-9/SP

AGRAVANTE : CECILIA CUERO FRANCA
ADVOGADO : SP036930 ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001590720084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte agravante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Tampouco cabe a impugnação quanto ao mais alegado.

É que o v. acórdão recorrido afirma que a pretensão de destaque dos honorários contratuais do ofício requisitório cabe ao próprio advogado da parte, não a esta.

Se assim é, tem-se que a pretensão do recorrente esbarra no óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, haja vista que é firme a jurisprudência da instância superior a dizer que a reserva de crédito de honorários advocatícios contratuais, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, não pode ser requerida pela parte da ação, sendo a legitimidade do próprio advogado que a representa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. LEGITIMIDADE DO CAUSÍDICO PARA EFETUAR A COBRANÇA. PRECEDENTES.

1. Conforme orientação desta Corte, "quanto aos honorários contratuais, pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexiste legitimidade da parte para, autonomamente, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos autos do contrato de honorários" (REsp 875.195/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 7.2.2008). No mesmo sentido: REsp 1.095.975/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 27.3.2009; AgRg no REsp

929.881/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 7.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1306804/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 05/02/2014).

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032241-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032241-8/SP

APELANTE : IVONE MARIA JORGE CABRELLI
ADVOGADO : SP185296 LUCIANO CARLOS AURELIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00146-1 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício

previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001281-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001281-1/SP

APELANTE : RENATA FERREIRA ALEGRIA
ADVOGADO : SP055756 EDUARDO DO CARMO FERREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho
No. ORIG. : 00012815320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-61.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001909-0/SP

APELANTE : JOAO MOISES DE LIMA
ADVOGADO : SP255118 ELIANA AGUADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019096120104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliento que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quaestio afeta à competência do

Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÔBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000105-81.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000105-6/SP

APELANTE : ANGELO DI GIUSTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001058120104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário

recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006165-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006165-0/SP

APELANTE : JOAO GABRIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061657020104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto em duplicidade pela parte autora em face do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)

3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

(...)"

(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACÓRDÃO RECORRIDO DECIDIU.

II - PRECEDENTES DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006165-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006165-0/SP

APELANTE : JOAO GABRIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061657020104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no apelo raro encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO APELO EXTREMO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELO ARESTO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. 1. É de se aplicar a Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 2. O reexame fático-probatório dos autos é providência incompatível com a via recursal extraordinária, nos termos da Súmula 279/STF. 3. Agravo regimental desprovido.

(AI 762808 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 29-03-2012 PUBLIC 30-03-2012)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inadmissível o recurso extraordinário, consoante a Súmula 284 desta Corte, se as razões recursais estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida. II - Agravo regimental improvido.

(ARE 656022 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011 EMENT VOL-02626-02 PP-00142)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(AI 820176 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 02/12/2010, DJe-037 DIVULG 23-02-2011 PUBLIC 24-02-2011 EMENT VOL-02470-03 PP-00570)

Posto isso, **não admito o recurso extraordinário.**

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033101-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033101-2/SP

AGRAVANTE : KEVIN HENRIQUE CANEDO incapaz
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REPRESENTANTE : SONIA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP

No. ORIG. : 04.00.00105-6 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Tampouco cabe a impugnação quanto ao mais alegado.

É que o v. acórdão recorrido está assentado na premissa fática de que a pretensão de destaque dos honorários contratuais foi formulada após a expedição do necessário para o pagamento (precatório/ofício requisitório). Se assim é, tem-se que a pretensão do recorrente esbarra no óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, haja vista que é firme a jurisprudência da instância superior a dizer que a reserva de crédito de honorários advocatícios contratuais, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, não pode ser requerida após a expedição do precatório ou ofício requisitório relativos ao valor devido ao credor.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. CESSÃO DE CRÉDITO. PEDIDO DE RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRESENTAÇÃO DEPOIS DA EXPEDIÇÃO DO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não há falar em violação do art. 535, inc. II, do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é pela impossibilidade de reserva do crédito de honorários advocatícios convencionados requerida em momento posterior à expedição do precatório ou RPV. 3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1446324/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047131-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047131-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066008 ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA SILVA EUFRAUSINO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP207375 SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG. : 09.00.00054-8 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (fls. 157/164) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirão recorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014)

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso especial interposto:

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário

mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

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

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009674-21.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009674-0/SP

APELANTE : MARINUBIA RUSKOWSKI DE LEMOS HALLWASS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096742120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício de aposentadoria por idade.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É iterativa a jurisprudência da instância superior a dizer que não podem ser computadas para efeito de carência as contribuições previdenciárias recolhidas com atraso pelo segurado, na condição de contribuinte individual.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM ATRASO. CÔMPUTO PARA FEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 27, II, DA LEI Nº 8.213/1991. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de contribuinte individual.

2. As contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, em período anterior ao primeiro pagamento sem atraso, não podem ser consideradas para o cômputo do período de carência, nos termos do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes. 3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1376961/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013)

Neste caso, o v. acórdão recorrido deu solução à controvérsia firmando entendimento na linha do quanto acima explicitado, o que atrai à espécie o óbice da Súmula nº 83/STJ.

Além disso, também não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" porque é remansosa a jurisprudência a dizer que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003732-96.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003732-4/SP

APELANTE : MAURI MANOEL COELHO
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037329620114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000593-82.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000593-3/SP

APELANTE : LAURO RAGONHA
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005938220114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2011.61.24.000708-5/SP

APELANTE : FRANCISCO RODRIGUES TRINDADE
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007080620114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004910-43.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004910-0/SP

APELANTE : ANGELA RODRIGUES BELINCHON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049104320114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC. Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042348-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042348-7/SP

APELANTE : JOAO ROBERTO FERREIRA MODESTO
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00117-4 1 Vt MATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice

integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005853-63.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005853-8/SP

APELANTE : HELIO BATELLO
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058536320124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman

Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015629-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015629-6/SP

AGRAVANTE : DEIVI PEIXOTO DOS SANTOS e outro
: DARCIO PEIXOTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
SUCEDIDO : JOSE RAIMUNDO DOS SANTOS falecido
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA DE ANDRADE PASSERINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00039240720024036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte agravante a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido afirma que a pretensão de destaque dos honorários contratuais do ofício requisitório cabe ao próprio advogado da parte, não a esta.

Se assim é, tem-se que a pretensão do recorrente esbarra no óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, haja vista que é firme a jurisprudência da instância superior a dizer que a reserva de crédito de honorários advocatícios contratuais, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, não pode ser requerida pela parte da ação, sendo a legitimidade do próprio advogado que a representa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. LEGITIMIDADE DO CAUSÍDICO PARA EFETUAR A COBRANÇA. PRECEDENTES.

1. Conforme orientação desta Corte, "quanto aos honorários contratuais, pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexistente legitimidade da parte para, autonomamente, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos

autos do contrato de honorários" (REsp 875.195/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 7.2.2008). No mesmo sentido: REsp 1.095.975/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 27.3.2009; AgRg no REsp 929.881/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 7.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1306804/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 05/02/2014).

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022179-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022179-3/SP

AGRAVANTE : FRANCISCO NICOLAU FILHO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00061427120034036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Tampouco cabe a impugnação quanto ao mais alegado.

É que o v. acórdão recorrido afirma que a pretensão de destaque dos honorários contratuais do ofício requisitório cabe ao próprio advogado da parte, não a esta.

Se assim é, tem-se que a pretensão do recorrente esbarra no óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, haja vista que é firme a jurisprudência da instância superior a dizer que a reserva de crédito de honorários advocatícios contratuais, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, não pode ser requerida pela parte da ação, sendo a legitimidade do próprio advogado que a representa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. LEGITIMIDADE DO CAUSÍDICO PARA EFETUAR A COBRANÇA. PRECEDENTES.

1. Conforme orientação desta Corte, "quanto aos honorários contratuais, pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que inexistente legitimidade da parte para, autonomamente, executar tais parcelas. Nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, o destaque da verba honorária deve ser requerido pelo advogado, em seu próprio nome, mediante juntada aos autos do contrato de honorários" (REsp 875.195/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 7.2.2008). No mesmo sentido: REsp 1.095.975/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 27.3.2009; AgRg no REsp 929.881/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 7.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1306804/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 05/02/2014).

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024196-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024196-2/SP

AGRAVANTE	:	ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
ADVOGADO	:	SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	OLINDINA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG.	:	00041597619998260048 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por Araê Collaço de Barros Velloso a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O .

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido afirma que a pretensão de destaque dos honorários contratuais foi formulada após a expedição do ofício requisitório.

Se assim é, tem-se que a pretensão do recorrente esbarra no óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, haja vista que é firme a jurisprudência da instância superior a dizer que a reserva de crédito de honorários advocatícios contratuais, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, não pode ser requerida após a expedição do precatório ou ofício requisitório do valor devido ao credor.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO.

AUSÊNCIA DE OMISSÕES. CESSÃO DE CRÉDITO. PEDIDO DE RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRESENTAÇÃO DEPOIS DA EXPEDIÇÃO DO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não há falar em violação do art. 535, inc. II, do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é pela impossibilidade de reserva do crédito de honorários advocatícios convencionados requerida em momento posterior à expedição do precatório ou RPV. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1446324/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014)

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006495-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006495-9/SP

APELANTE : MARIA FRANCISCA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00171-3 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido concluiu pela ausência de provas acerca do alegado trabalho prestado pela segurada-autora na condição de doméstica, a redundar no não atingimento do prazo legal de carência do benefício.

Daí que não cabe o recurso especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019821-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019821-6/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES FINOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00001-3 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido concluiu pela ausência de provas acerca do alegado trabalho prestado pela segurada-autora na condição de doméstica, a redundar no não atingimento do prazo legal de carência do benefício.

Daí que não cabe o recurso especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido no tocante ao cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício previdenciário em comento, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

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

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026318-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026318-0/SP

APELANTE : TERESINA RAO DADONA
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA JANINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00047-6 1 Vt GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000901-53.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000901-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126003 MARCIA MARIA DOS SANTOS MONTEIRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIANA DE OLIVEIRA PLACA e outros
: VITORIA DE OLIVEIRA RODRIGUES DA SILVA incapaz
: KALEBE DE OLIVEIRA RODRIGUES DA SILVA incapaz
: SARA DE OLIVEIRA RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
REPRESENTANTE : FABIANA DE OLIVEIRA PLACA
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00009015320134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008974-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008974-3/SP

AGRAVANTE : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : BERNARDA GARCIA CONEJO
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 00117472720058260048 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Araê Collaço de Barros Velloso a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido afirma que a pretensão de destaque dos honorários contratuais foi formulada após a expedição do ofício requisitório.

Se assim é, tem-se que a pretensão do recorrente esbarra no óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, haja vista que é firme a jurisprudência da instância superior a dizer que a reserva de crédito de honorários advocatícios contratuais, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94, não pode ser requerida após a expedição do precatório ou ofício requisitório do valor devido ao credor.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE OMISSÕES. CESSÃO DE CRÉDITO. PEDIDO DE RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRESENTAÇÃO DEPOIS DA EXPEDIÇÃO DO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não há falar em violação do art. 535, inc. II, do CPC quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. 2. A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é pela impossibilidade de reserva do crédito de honorários advocatícios convencionados requerida em momento posterior à expedição do precatório ou RPV. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1446324/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 02/12/2014, DJe 10/12/2014).

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018275-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018275-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAFALDA AROSTI DE PAULA
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA JANINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG. : 11.00.00038-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios

previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35342/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026591-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.026591-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : INSTITUTO IRMAS MISSIONARIAS DE NOSSA SENHORA CONSOLADORA
ADVOGADO : SP046515 SERGIO ROBERTO MONELLO
: SP155122 CHRISTIANI ROBERTA MONELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu como legítima as exigências contidas no artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original.

Aduz o recorrente que devem ser observados apenas os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A controvérsia acerca dos requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade tributária foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 636.941/RS**, sob o regime da repercussão geral, restando assentado o entendimento no sentido de que devem ser cumpridos os requisitos do artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original, bem como os requisitos previstos nos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional, conforme se observa do referido julgado:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC.** (RE 636941, Rel.: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe 04-04-2014)*

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007739-32.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.007739-8/SP

APELANTE : HORIAM SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão de órgão fracionário desta Corte.

Diante do julgamento do **Recurso Especial nº 1.269.570/MG**, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, foram os autos devolvidos à Turma para os fins do § 7º, II, do mesmo dispositivo legal.

Houve a retratação para adequação do julgado ao entendimento firmado no julgamento do processo representativo da controvérsia.

Decido.

Considerando que a matéria foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça e que houve adequação do julgado a tal orientação; considerando que não foi interposto novo recurso ou reiterada parte das razões expostas no anterior, tem-se por prejudicado o recurso especial interposto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007739-32.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.007739-8/SP

APELANTE : HORIAM SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido em ação que a condenou à compensação de indébito referente à contribuição *pro labore*, paga aos avulsos, autônomos e administradores, afastados os limites do § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/89, com a redação que lhe foi dada pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, em razão da superveniência da Lei nº 11.941/09, que revogou o referido parágrafo.

A recorrente sustenta a legalidade das limitações à compensação determinadas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95. Ressalta que o art. 170 do CTN permite que a lei ordinária discipline a compensação e que inexistente qualquer vedação constitucional a esse respeito. Por outro lado, a compensação deve obedecer às leis vigentes no momento do ajuizamento da demanda.

Decido.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que incidem os limites previstos pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 na compensação do indébito e de que é inviável a análise do pedido de compensação à luz de legislação superveniente, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LEIS 9.032/95 e 9.129/95. APLICABILIDADE. LEI 11.941/09. DIREITO SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A partir do julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux (DJe de 10.11.08), a Primeira Seção consolidou o entendimento de que a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95. Precedentes.*

2. *Não enseja a perda de objeto do recurso especial a revogação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 operada pela Medida Provisória 449, de 2008 (posteriormente, convertida na Lei 11.941, de 2009, legislação invocada pela parte recorrida). A controvérsia, em verdade, encontra solução no princípio *tempus regit actum* e na exigência processual do requisito do prequestionamento.*

3. *É inviável apreciar o pedido de compensação à luz do direito superveniente, "porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias" (REsp 488.992/MG, Rel. Min. Teori Zavascki).*

4. *Proposta a ação em 07 de outubro de 1999, quando estava vigente a redação atribuída ao § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.129/95, "a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência".*

5. *Resguarda-se o direito de o contribuinte proceder à compensação conforme o regramento superveniente, na esfera administrativa, caso preenchidos os específicos requisitos legais.*

6. *Recurso especial provido.*

(REsp 1.170.425/SC; Rel: Ministro Castro Meira; Segunda Turma; julgamento: 04/05/10; publicação: DJe 17/05/10) (grifei)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LIMITES À COMPENSAÇÃO. LEIS Nº 9.032/95 E Nº 9.129/95. APLICABILIDADE. No julgamento do Recurso Especial nº 796.064, RJ, relator o Ministro Luiz Fux, revendo orientação anterior, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, "enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária" (DJe de 10.11.2008). Embargos de divergência providos.

(REsp 895899/SP; Rel: Ministro Ari Pargendler; Primeira Seção; julgamento: 09/04/2014; publicação: DJe 25/04/2014)

"AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. LEIS 7.787/89 E 8.212/91. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AÇÃO PROPOSTA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LC 118/05. SISTEMÁTICA ANTERIOR. RE 566.621/RS, REL. MIN.

ELLEN GRACIE, DJE 11.10.2011, JULGADO SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DA OBSERVÂNCIA DAS LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. PRECEDENTES DA 1A. SEÇÃO DO STJ. AGRAVOS REGIMENTAIS DA FAZENDA NACIONAL E DO CONTRIBUINTE DESPROVIDOS.

(...)

4. A Primeira Seção, no julgamento do REsp. 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3o., da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

5. Agravos Regimentais desprovidos."

(AgRg no REsp 896050/SP; Rel: Ministro Napoleão Maia Filho; Primeira Turma; julgamento: 07/11/2013; publicação: DJe: 02/12/2013) (grifei)

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044600-91.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.021273-9/SP

APELANTE : RECANTO SOMASQUINHO
ADVOGADO : SP012762 EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.44600-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu como legítima as exigências contidas no artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original.

Aduz o recorrente que devem ser observados apenas os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo

Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A controvérsia acerca dos requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade tributária foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 636.941/RS**, sob o regime da repercussão geral, restando assentado o entendimento no sentido de que devem ser cumpridos os requisitos do artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original, bem como os requisitos previstos nos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional, conforme se observa do referido julgado:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (RE 636941, Rel.: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe 04-04-2014)***

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014409-18.2002.4.03.6102/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : COM/ DE LIVROS E CURSOS DE LINGUAS ESTRANGEIRAS DE
JABOTICABAL LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido em demanda em que objetiva sua manutenção no regime tributário do SIMPLES e a nulidade do ato administrativo que o excluiu do sistema.

Sustenta o recorrente que optou pelo SIMPLES, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.317/96. Além de comercializar livros, ministra cursos de idiomas, atividade não prevista pelo artigo 9º da Lei nº 9.317/9, pois não contempla a presença de professores, uma vez que para as aulas não é exigido profissional de educação formado em curso habilitado junto ao correspondente Ministério. Tal previsão não pode ser estendida à autora, em conformidade com o artigo 108, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Contrarrazões apresentadas às fls. 139/144.

Decido.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que aos estabelecimentos dedicados ao ensino de idiomas não é possível a opção pelo SIMPLES, conforme se verifica dos julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ESTABELECIMENTO DE ENSINO DE IDIOMAS, NATAÇÃO, FISCULTURISMO E DANÇA. OPÇÃO PELO REGIME TRIBUTÁRIO. SIMPLES. ART. 9º, XIII, DA LEI N. 9.317/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *Tratando-se de profissão cujo exercício depende de habilitação profissional legalmente exigida, não é possível a opção pelo SIMPLES.*
2. *Na espécie, conforme consignado pelo Tribunal de origem, os estabelecimentos prestam serviços de ensino de idiomas, natação, fisiculturismo e dança.*
3. *Precedentes do STJ.*
4. *Agravo regimental provido.*
(AgRg no Ag 1051047/RS; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 23/03/2010; publicação: DJe 12/04/2010)

TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - OPÇÃO PELO SISTEMA SIMPLES DE TRIBUTAÇÃO - ESTABELECIMENTO DE ENSINO DE IDIOMAS - DIREITO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. *Ante vedação expressa do artigo 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96 os estabelecimentos de ensino de idiomas não podem se beneficiar da opção pelo sistema Simples. Precedentes.*
2. *Agravo regimental não provido.*
(AgRg no Ag 1088932/SP; Rel: Ministra Eliana Calmon; Segunda Turma; julgamento: 14/04/2009; publicação: DJe 08/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. ESCOLA DE ENSINO DE IDIOMAS. RESTRIÇÃO.

1. *É descabida a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC quando evidente a inexistência de omissão no acórdão recorrido.*
2. *"Ante vedação expressa do artigo 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96 os estabelecimentos de ensino de idiomas não podem se beneficiar da opção pelo sistema Simples. (...) O artigo 1º da Lei nº 10.034/00 excluiu da restrição imposta ao benefício fiscal de opção pelo Simples, somente os estabelecimentos de ensino que se dediquem*

exclusivamente às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental" (REsp 824.140/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 7.8.2006).

3. Recurso especial desprovido.

(Resp 627276/MG; Rel: Ministra Denise Arruda; Primeira Turma; julgamento: 26/06/2007; publicação: DJ: 02/08/2007)

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014409-18.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.014409-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : COM/ DE LIVROS E CURSOS DE LINGUAS ESTRANGEIRAS DE
JABOTICABAL LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido em mandado de segurança em que objetiva sua inclusão no regime tributário do SIMPLES.

Sustenta o recorrente que a atividade que exerce, de venda de livros didáticos e ensino de idiomas não exige a presença de professores com habilitação prevista em lei, do que decorre que a vedação de sua opção pelo SIMPLES ofende a isonomia, prevista no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal. Contrária, ainda, o art. 179 da Lei Maior, porquanto a Lei nº 9.317/96 serve à implementação de políticas de favorecimento às microempresas e empresas de pequeno porte, prevista nesse dispositivo.

Contrarrazões apresentadas às fls. 145/149.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal em decisões monocráticas sobre o tema em debate, ou seja, a possibilidade de adesão ao SIMPLES de escolas de idiomas, tem se manifestado no sentido de que a ofensa à Constituição é meramente reflexa e exige o exame de legislação infraconstitucional (AI 737.562/SP; AI 545.399/RJ; AI 743.136/MG; AI 510.186/SC).

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

Int.

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

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028057-66.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028057-3/SP

APELANTE : M R V CURSO DE INGLES LTDA
ADVOGADO : SP223692 EDSON ROBERTO BAPTISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido em mandado de segurança em que objetiva sua inclusão no regime tributário do SIMPLES.

Sustenta o recorrente que as vedações do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96 ofendem a isonomia e, portanto, afrontam o art. 150, inciso II, da Constituição Federal. Viola, ainda, o princípio da legalidade - art. 150, inciso I, CF -, pois a lei não impede a opção pelo sistema de empresas prestadoras de serviços de cursos livres. Por fim, defende a contrariedade ao princípio do tratamento favorecido, em conformidade com o disposto nos artigos 170, inciso IX, e 179 da Lei Maior.

Contrarrazões apresentadas às fls. 264/269.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal em decisões monocráticas sobre o tema em debate, ou seja, a possibilidade de adesão ao SIMPLES de escolas de idiomas, tem se manifestado no sentido de que a ofensa à Constituição é meramente reflexa e exige o exame de legislação infraconstitucional (AI 737.562/SP; AI 545399 / RJ; AI 743136 / MG; AI 510186 / SC).

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

Int.

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

APELANTE : M R V CURSO DE INGLES LTDA
ADVOGADO : SP223692 EDSON ROBERTO BAPTISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido em mandado de segurança em que objetiva sua inclusão no regime tributário do SIMPLES.

Sustenta o recorrente a contrariedade aos artigos 9º, inciso XIII, e 15, inciso II, da Lei ° 9.317/96, pois não há a necessidade de que os sócios de um estabelecimento de ensino sejam professores ou exerçam atividade própria de professor. Requer, alternativamente, que os efeitos de sua exclusão não retroajam à data da inscrição, mas apenas à exclusão.

Contrarrazões apresentadas às fls. 254/263.

Decido.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que aos estabelecimentos dedicados ao ensino de idiomas não é possível a opção pelo SIMPLES, conforme se verifica dos julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ESTABELECIMENTO DE ENSINO DE IDIOMAS, NATAÇÃO, FISICULTURISMO E DANÇA. OPÇÃO PELO REGIME TRIBUTÁRIO. SIMPLES. ART. 9º, XIII, DA LEI N. 9.317/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *Tratando-se de profissão cujo exercício depende de habilitação profissional legalmente exigida, não é possível a opção pelo SIMPLES.*
2. *Na espécie, conforme consignado pelo Tribunal de origem, os estabelecimentos prestam serviços de ensino de idiomas, natação, fisiculturismo e dança.*
3. *Precedentes do STJ.*
4. *Agravo regimental provido.*
(AgRg no Ag 1051047/RS; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 23/03/2010; publicação: DJe 12/04/2010)

TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - OPÇÃO PELO SISTEMA SIMPLES DE TRIBUTAÇÃO - ESTABELECIMENTO DE ENSINO DE IDIOMAS - DIREITO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. *Ante vedação expressa do artigo 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96 os estabelecimentos de ensino de idiomas não podem se beneficiar da opção pelo sistema Simples. Precedentes.*
2. *Agravo regimental não provido.*
(AgRg no Ag 1088932/SP; Rel: Ministra Eliana Calmon; Segunda Turma; julgamento: 14/04/2009; publicação: DJe 08/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. ESCOLA DE ENSINO DE IDIOMAS. RESTRIÇÃO.

1. *É descabida a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC quando evidente a inexistência de omissão no acórdão recorrido.*
2. *"Ante vedação expressa do artigo 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96 os estabelecimentos de ensino de idiomas não podem se beneficiar da opção pelo sistema Simples. (...) O artigo 1º da Lei nº 10.034/00 excluiu da restrição imposta ao benefício fiscal de opção pelo Simples, somente os estabelecimentos de ensino que se dediquem exclusivamente às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental" (REsp 824.140/DF, 2ª Turma, Rel. Min.*

Castro Meira, DJ de 7.8.2006).

3. Recurso especial desprovido.

(Resp 627276/MG; Rel: Ministra Denise Arruda; Primeira Turma; julgamento: 26/06/2007; publicação: DJ: 02/08/2007)

A controvérsia acerca da retroação dos efeitos da exclusão do SIMPLES foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 1.124.507/MG**, restando o entendimento no sentido de que "a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão", verbis:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação. Incidência da Súmula 284/STF.

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.

6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.

7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp nº 1.124.507; Rel: Ministro Benedito Gonçalves; Primeira Seção; julgamento: 28/04/2010; publicação: DJe: 06/05/2010)

Ante o exposto, **não o admito o recurso especial** quanto à alegada ofensa ao artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96 e lhe **nego seguimento** quanto ao artigo 15 desse diploma legal.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008588-97.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008588-4/SP

APELANTE : ESCALA 7 EDITORA GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, verbis:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do

pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoava da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

De outro lado determino o desapensamento dos autos nº 2006.61.00.008464-8.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008588-97.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008588-4/SP

APELANTE : ESCALA 7 EDITORA GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que reconheceu a validade da majoração de alíquota da COFINS, na forma veiculada pelo art. 8º da Lei nº 9.718/98.

Decido.

A controvérsia acerca da majoração de alíquota da COFINS pela Lei nº 9.718/98 já foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal, na forma do art. 543-B do Código de Processo Civil, restando o entendimento no sentido de que a referida alteração pode ser implementada por meio de lei ordinária, sem que se perpetre qualquer afronta ao Texto Constitucional, como se denota dos seguintes julgados:

QUESTÕES DE ORDEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO (CPC, ART. 544, PARÁGRAFOS 3º E 4º). MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DA COFINS DE 2 PARA 3 POR CENTO. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 8º DA LEI 9.718/99. RELEVÂNCIA ECONÔMICA, SOCIAL E JURÍDICA DA CONTROVÉRSIA. RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO DEDUZIDA NO APELO EXTREMO INTERPOSTO. PROCEDIMENTOS DE IMPLANTAÇÃO DO REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL. PLENA APLICABILIDADE DOS MECANISMOS PREVISTOS NOS

PARÁGRAFOS 1º E 3º DO ART. 543-B, DO CPC, AOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS (E AOS AGRAVOS DE INSTRUMENTOS A ELES VINCULADOS) QUE DISCUTAM QUESTÃO DOTADA DE REPERCUSSÃO GERAL JÁ FORMALMENTE PROCLAMADA, MAS QUE TENHAM SIDO INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃOS PUBLICADOS EM DATA ANTERIOR A 3 DE MAIO DE 2007. AUTORIZAÇÃO CONCEDIDA ÀS INSTÂNCIAS A QUO DE ADOÇÃO, QUANTO AOS RECURSOS ACIMA ESPECIFICADOS, DOS PROCEDIMENTOS DE SOBRESTAMENTO, RETRATAÇÃO E DECLARAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE CONTIDOS NO ART. 543-B, DO CPC.

1. Mostram-se atendidos todos os pressupostos de admissibilidade, inclusive quanto à formal e expressa defesa pela repercussão geral da matéria submetida a esta Corte Suprema. Da mesma forma, o instrumento formado traz consigo todos os subsídios necessários ao perfeito exame do mérito da controvérsia. Conveniência da conversão dos autos em recurso extraordinário.

2. A constitucionalidade do art. 8º da Lei 9.718/99 (majoração da alíquota da COFINS de 2 para 3 por cento) - assunto de indiscutível relevância econômica, social e jurídica - será, em breve, apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão da afetação ao Plenário, pela 2ª Turma, do julgamento do RE 527.602-AgR.

3. Primeira questão de ordem resolvida, com a conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário e o reconhecimento, pelo Plenário, da repercussão geral da matéria nele discutida.

4. Reconhecida, pelo Supremo Tribunal Federal, a relevância de determinada controvérsia constitucional, aplicam-se igualmente aos recursos extraordinários anteriores à adoção da sistemática da repercussão geral os mecanismos previstos nos parágrafos 1º e 3º do art. 543-B, do CPC. Expressa ressalva, nessa hipótese, quanto à inaplicabilidade do teor do parágrafo 2º desse mesmo artigo (previsão legal da automática inadmissão de recursos), por não ser possível exigir a presença de requisitos de admissibilidade implantados em momento posterior à interposição do recurso.

5. Segunda questão de ordem resolvida no sentido de autorizar os tribunais, turmas recursais e turmas de uniformização a adotarem, quanto aos recursos extraordinários interpostos contra acórdãos publicados anteriormente a 03.05.2007 (e aos seus respectivos agravos de instrumento), os mecanismos de sobrestamento, retratação e declaração de prejudicialidade previstos no art. 543-B, do Código de Processo Civil. (QO no AI nº 715.423/RS, Plenário, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 04/09/08)

PIS E COFINS - LEI Nº 9.718/98 - ENQUADRAMENTO NO INCISO I DO ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, NA REDAÇÃO PRIMITIVA. Enquadrado o tributo no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, é dispensável a disciplina mediante lei complementar.

RECEITA BRUTA E FATURAMENTO - A sinonímia dos vocábulos - Ação Declaratória nº 1, Pleno, relator Ministro Moreira Alves - conduz à exclusão de aportes financeiros estranhos à atividade desenvolvida - Recurso Extraordinário nº 357.950-9/RS, Pleno, de minha relatoria.

(RE nº 527.602/SP, Plenário, Rel. Min. EROS GRAU, Rel. p/ acórdão Min. MARCO AURÉLIO, DJe 12/11/09)

Dessa forma, considerando que a pretensão destoava da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

De outro lado determino o desamparamento dos autos nº 2006.61.00.008464-8.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2008.03.00.048014-6/SP

AGRAVANTE : IGAPO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP158775 FERNANDO FERRACCIOLI DE QUEIROZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.028184-0 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

Alega o recorrente, em síntese, não aplicabilidade do artigo 739-A, do CPC, por se tratar de execução fiscal, bem como a presença dos requisitos ensejadores do efeito suspensivo.

Decido.

No tocante à discussão sobre a aplicabilidade do artigo 739-A aos embargos às execuções fiscais, a questão está pacificada, pois o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.272.827/PE, tema 526, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que o artigo 739-A do mesmo diploma legal, e introduzido pela Lei 11.382/2006, se aplica às execuções fiscais. Destacou que o efeito suspensivo não é mais atribuído de forma automática quando se recebe os embargos à execução fiscal, o qual deve ser concedido pelo juiz diante do cumprimento de três requisitos, a saber: *a)* apresentação de garantia; *b)* verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e *c)* perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

O precedente, transitado em julgado em 09/09/2013, restou assim ementado, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos

executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a orientação superior quando condicionou a atribuição do efeito suspensivo ao cumprimento dos requisitos constantes do artigo 739-A, § 1º, do CPC.

Quanto à presença dos requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

T. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são

compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial quanto à aplicabilidade do artigo 739-A aos embargos aos executivos fiscais e **não admito** o recurso especial quanto aos demais pontos discutidos no presente recurso.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2009.61.08.007483-6/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE LENCOIS PAULISTA
ADVOGADO : SP128510 SANDRO HENRIQUE ARMANDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00074835620094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, verbis:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ

08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerado no acórdão que o pedido administrativo de restituição foi protocolizado na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007483-56.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.007483-6/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE LENCOIS PAULISTA
ADVOGADO : SP128510 SANDRO HENRIQUE ARMANDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00074835620094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, restando assentado o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, como se denota das conclusões do aludido julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e

168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF, Plenário, RE nº 566.621, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 11/10/11)

Dessa forma, considerado no acórdão que o pedido administrativo de restituição foi protocolizado na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025005-68.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.025005-7/SP

APELANTE : BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00250056820094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo executado em face de acórdão que rejeitou embargos de declaração opostos, com aplicação de multa de 1%.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Denota-se da leitura dos autos que a parte recorrente deixou de recolher a multa de 1% imposta nos termos do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Considerando que o referido dispositivo condiciona a interposição de futuros recursos ao depósito do valor da penalidade, verifico a existência de óbice à admissão do recurso especial.

A respeito da necessidade do prévio depósito da multa, este é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça: *AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO RECOLHIMENTO. PRESSUPOSTO RECURSAL OBJETIVO DE ADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.*

1. Não merece ser conhecido o agravo regimental, uma vez que a parte não efetuou o recolhimento da multa processual imposta pela decisão agravada.

2. O prévio recolhimento da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, é pressuposto objetivo de admissibilidade de qualquer impugnação recursal, não se conhecendo do recurso manejado sem esse pagamento.

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 372.671/MT, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 22/09/2014) g.m.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003231-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003231-4/SP

AGRAVANTE : IBERIA IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
: SP235547 FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL
: SP167198 GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : GONZALO GALLARDO DIAS e outros
: JUAN JOSE CAMPOS ALONSO

ORIGEM : JOSE PAZ VASQUEZ
No. ORIG. : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 2003.61.82.067746-4 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo contribuinte contra v. acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Alega o recorrente, em síntese, que o acórdão, ao reconhecer legítima a recusa quanto à indicação dos bens móveis à penhora, violou expressamente os artigos 11 da Lei n. 6.830/80, e 620 do CPC.

Decido.

O colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a ordem legal de penhora prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80 deve ser observada quando da nomeação de bens à penhora. Logo, a União pode recusar a indicação de bens quando estes não respeitarem a ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC.

O entendimento exarado no acórdão impugnado, portanto, encontra-se em conformidade com os recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 471 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.090.898/SP.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).

2. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 445.653/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei

6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

2. Ressalta-se que tal entendimento é aplicável não apenas aos casos de recusa aos pedidos de substituição da penhora, como também às situações de recusa à primeira nomeação à penhora.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 6.216/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015316-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015316-3/SP

AGRAVANTE : DIGIMEC AUTOMATIZACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP147390 EDSON ALMEIDA PINTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00185517220094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. **O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541,

parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022730-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022730-4/SP

AGRAVANTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS
ADVOGADO : SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537915420114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

Decido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a

Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2012.03.00.031574-6/SP

AGRAVANTE : 1001 IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ZELIA PEIXOTO FERREIRA LEITE e outros
: ROMEU LOUREIRO FERREIRA LEITE
: LUIZ OTERO
: ROMEU LOUREIRO FERREIRA LEITE JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00510334920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte contra v. acórdão que manteve o deferimento do bloqueio de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN (BACENJUD).

Decido.

No mérito, verifico que a questão encontra-se pacificada no âmbito da Corte Superior. Vejamos.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.184.765/PA**, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de "*É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*"

O precedente, transitado em julgado em 17/08/2012, restou assim ementado, *verbis*:

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

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

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.
3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.
- § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)" 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).
7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.
- § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.
- § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."
8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).
9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.
10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.
11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que

diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Neste caso, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância, logo, considerando que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, impõe-se a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

De outra parte, a interposição com base na divergência na jurisprudência exige que a controvérsia seja atual, não cabível o recurso se ela se firmou no sentido da decisão recorrida, como ocorre no caso concreto.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644.274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)". (grifei)

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. APLICAÇÃO A RECURSO INTERPOSTO COM BASE SEJA NA ALÍNEA "A", SEJA NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 467 DO CPC. TESE NÃO SUSCITADA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Estando o entendimento do Tribunal de origem de acordo com a jurisprudência do STJ, incide a Súmula n. 83/STJ, aplicável a recursos interpostos com base seja na alínea "a", seja na alínea "c" do inciso III do art. 105 da CF.

2. Tese e dispositivo legal não suscitados em sede de recurso especial não comportam análise em agravo interno, por tratar-se de inovação recursal.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 115924/PR; Rel: Ministro João Otávio de Noronha; Terceira Turma; julgamento: 20/02/2014; publicação: DJe 07/03/2014)

A respeito do tema, Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "*Recurso Extraordinário e Recurso Especial*" (Editora RT, 9ª edição), à página 312:

C) Igualmente não se dá o recurso especial se a divergência jurisprudencial alegada já não é mais de atualidade. Compreende-se que assim seja, porque o contraste que se estabelece é entre um acórdão que dispõe no sentido A e outro (s) no sentido B, todos sobre a mesma questão federal, pressupondo-se que ainda se trate de matéria não assentada. Se este(s) paradigma(s) não mais representa(m) o entendimento do Tribunal ad quem, que o(s) tem como superado(s), é claro que em tais condições o recurso especial não será admitido, pela própria superação do afirmado dissenso. Nesse sentido, a Súmula STJ 83: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". (grifei)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007821-40.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007821-3/SP

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

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição/compensação de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, reconheceu que o prazo prescricional quinquenal deve ser contado da data do pagamento indevido.

Decido.

A controvérsia acerca da contagem do prazo prescricional para a restituição do indébito tributário foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, restando o entendimento no sentido de que apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, vigência da Lei Complementar nº 118/05, é aplicável o prazo prescricional quinquenal contado do recolhimento indevido, conforme dispõe o seu artigo 3º, verbis:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.269.570, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04/06/12)

Dessa forma, considerando que demanda foi ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118/05, a pretensão destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, pelo que se impõe a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004579-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004579-6/SP

AGRAVANTE : BRASVINCI ASSESSORIA E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : SP237139 MURILLO RODRIGUES ONESTI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00456460920114036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, verificou a impossibilidade de se analisar matéria que demanda dilação probatória na via estreita da exceção de pré-executividade.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias quanto ao cabimento e processamento de exceção de pré-executividade, em razão de a pretensão esbarrar na orientação firmada pela Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Não há que se falar em violação do artigo 535 do CPC, pois, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do Recorrente.

2.- A exceção de pré-executividade não é cabível quando as questões suscitadas dependerem de prova ou da análise de disposições contratuais.

3.- No caso, para afastar a conclusão do Tribunal a quo quanto à necessidade de "dilação probatória", necessário seria o reexame de circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado nesta sede excepcional, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

4.- Quanto ao pretendido dissenso jurisprudencial, observa-se evidente deficiência na interposição do recurso, tendo em vista o disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil e os §§ 1º e 2º (cotejo) do artigo 255 do Regimento Interno desta egrégia Corte, pois ausente o necessário cotejo analítico.

5.- Ainda que assim não fosse, o Tribunal a quo concluiu com base no conjunto fático-probatório, assim, impossível se torna o confronto entre os paradigmas e o Acórdão recorrido, uma vez que a comprovação do alegado dissenso reclama consideração sobre a situação fática própria de cada julgamento, o que não é possível de se realizar nesta via especial, por força do enunciado 07 da Súmula desta Corte.

6.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

7.- Agravo Regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 297550/RJ, Relator Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJe 05/06/2013)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é admissível a exceção de pré-executividade na execução fiscal para discutir questões de ordem pública, como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios

objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009). Incidência da Súmula 393/STJ.

3. Hipótese em que a Corte de origem reconheceu que não há como deferir a pretensão recursal da ora agravante, por meio de exceção de pré-executividade, quando a quaestio iuris depende de dilação probatória. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 172372/RJ, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 29/06/2012)

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006896-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006896-6/SP

AGRAVANTE : JOAO CARLOS MARCHESAN FILHO
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
: SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00562347520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte contra v. acórdão que manteve o deferimento do bloqueio de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN (BACENJUD).

Decido.

No mérito, verifico que a questão encontra-se pacificada no âmbito da Corte Superior. Vejamos.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.184.765/PA**, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de "*É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*"

O precedente, transitado em julgado em 17/08/2012, restou assim ementado, *verbis*:

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

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

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)" 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz

determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta de citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Neste caso, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância, logo, considerando que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, impõe-se a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006896-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006896-6/SP

AGRAVANTE : JOAO CARLOS MARCHESAN FILHO
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
: SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00562347520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal que manteve a decisão que deferiu o bloqueio em conta via Bacenjud.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Agravo em Recurso Extraordinário nº 683.099/RG-MG, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 18/04/2013, é a que se segue, *verbis*:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. NECESSIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da legitimidade de penhora de dinheiro ou outros ativos financeiros pelo sistema eletrônico do denominado Bacen-Jud independentemente do prévio esgotamento das vias extrajudiciais para localização de outros bens penhoráveis é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (AI 830805 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 23/05/2012; ARE 642119 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 15/03/2012; AI 807715 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe de 25/11/2010; AI 789312 AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 25/10/2010). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 683099 RG, Relator(a): Min.

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvada no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021149-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021149-0/SP

AGRAVANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE TREINAMENTO IBT
ADVOGADO : SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES
: SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00509748020124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. **O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.**

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541,

parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031576-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031576-3/SP

AGRAVANTE : AUTONEUM BRASIL TEXTEIS ACUSTICOS LTDA
ADVOGADO : SP124855 GUSTAVO STUSSI NEVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00051801220134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

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

Nesse mesmo sentido já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO

DO ART. 543-C DO CPC. REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO

TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35351/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005325-71.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.005325-4/SP

APELANTE : DIOGENES SOARES DA SILVA -ME
ADVOGADO : SP166696 DIÓGENES SOARES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido em ação de indenização por danos materiais e morais.

Alega a recorrente violação do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Desde logo, verifico que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Depreende-se das razões recursais que a parte recorrente busca demonstrar a existência de responsabilidade civil da Caixa Econômica Federal no caso concreto, o que é inviável nesta sede excepcional.

Ademais, o v. acórdão reconheceu a culpa exclusiva da vítima, consistente na negligência, ao "*não se preocupar de verificar o seu saldo atual antes da emissão do cheque que restou devolvido, haja vista que firmou contrato de seguro de vida com o banco quando da abertura de sua conta, cujas mensalidades correspondiam ao valor de R\$ 64, 00 (sessenta e quatro reais), conforme se verifica da documentação de fl. 14, 76 e 78*". Desta forma, tendo sido excluído o nexo de causalidade, a revisão de tal entendimento implicaria revolvimento dos fatos e das provas dos autos.

Portanto, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005325-71.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.005325-4/SP

APELANTE : DIOGENES SOARES DA SILVA -ME
ADVOGADO : SP166696 DIÓGENES SOARES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Alega-se contrariedade ao disposto nos artigos 5º, incisos X, XXXV e LV, e 37, *caput*, da Constituição da República.

Decido.

Inicialmente, o recurso é incabível, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia constitucional apontada. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 356 do STF.

Ademais, observo que as alegações genéricas de desrespeito a princípios constitucionais podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado artigo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA . VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de

normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013)

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008696-51.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.008696-2/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA e outro
: FATIMA DO NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP093606 GERSON FASTOVSKY e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão monocrática, proferida com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que negou seguimento à apelação.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto,

que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida pelo Relator do recurso de apelação.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-34.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.000163-2/SP

APELANTE : MARIA ISABEL DA SILVA LANDINI e outro
: RICARDO CAGNONI LANDINI
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00001633420054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido veicula matéria de natureza estritamente processual, mantendo a decisão monocrática e confirmando a sentença que extinguiu o feito por ausência de interesse de agir.

Neste especial, limita-se a parte recorrente a revolver o cerne da demanda, passando ao largo da matéria versada no acórdão recorrido.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003642-94.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003642-9/SP

APELANTE : TANIA MARA FREITAS SANTOS
ADVOGADO : SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGUROS S/A e outro
: CONSTRUTORA J SOGAME LTDA
No. ORIG. : 00036429420114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido decidiu pelo indeferimento da petição inicial, com fundamento nos artigos 267, inciso I, 295, inciso VI, e 284 do Código de Processo Civil, por ter a parte recorrente se recusado a emendar a petição inicial, nos termos em que fora determinado pelo Juízo de origem.

Neste especial, limita-se a parte recorrente a discutir novamente a questão da aplicação dos artigos 267, § 1º, e 286, inciso II, do Código de Processo Civil, passando ao largo do que restou decidido pelo v. acórdão recorrido.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031541-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031541-0/SP

AGRAVANTE : CASSIA REGINA DIAS NASCIMENTO

ADVOGADO : SP116260 ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
LITISCONSORTE PASSIVO : Banco do Brasil S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00076155820144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra decisão monocrática, proferida com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida pelo Relator do recurso de agravo de instrumento.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira

Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002543-87.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.002543-6/SP

APELANTE : FELIX MALCHER MOTTA AIDAR NETO
ADVOGADO : SP076010 ALCIONE PRIANTI RAMOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
No. ORIG. : 00025438720144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte ré contra decisão monocrática, proferida com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que negou seguimento à apelação.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida pelo Relator do recurso de apelação.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000815-02.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.000815-5/SP

APELANTE : JOSE MARCELO JORGE RENAUD
ADVOGADO : SP256340 ROGERIO KAIRALLA BIANCHI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
No. ORIG. : 00008150220144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte ré contra decisão monocrática, proferida com supedâneo no art.

557, *caput*, do Código de Processo Civil, que negou seguimento à apelação.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida pelo Relator do recurso de apelação.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que prevê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35338/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029325-40.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.029325-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR DOS SANTOS BELEBONI
ADVOGADO : SP120968 CRISTIANE VENDRUSCOLO
 : SP059715 JOSE ROBERTO PONTES
No. ORIG. : 98.00.00022-4 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, em relação à alegação de violação às Leis nºs 9.533/97 e 10.689/03, verifica-se que não foram ventiladas no v. acórdão recorrido, ausente, portanto, o necessário prequestionamento, a teor da Súmula 356, do Supremo Tribunal Federal:

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

Quanto ao mais, com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a

1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Aponta-se também na via especial, violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, haja vista que o v. acórdão hostilizado teria incluído indevidamente no cálculo da renda da família a que pertencente o postulante do benefício assistencial valores percebidos por indivíduo que não figura no rol taxativo de dependentes previsto no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Nada obstante, tem-se que a pretensão recursal destoa do entendimento consolidado pela instância superior, firme em dizer que, com o advento da Lei nº 12.435/11, deu-se melhor especificação do conceito legal de família para fins de concessão do benefício assistencial, não mais se valendo, por empréstimo, do rol de dependentes para fins previdenciários do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Para o cálculo da renda do núcleo familiar, portanto, é lícita a inclusão do montante percebido, v.g., por filho solteiro, maior e não inválido, ou ainda irmão solteiro do postulante do benefício, desde que este ou aquele vivam sob o mesmo teto do requerente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo filho solteiro maior e não inválido, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo

familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.118.696/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo irmão solteiro, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.240.595/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

Incide no caso, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, invocável também aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88.

A pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social, bem como na análise da alegação de cerceamento de defesa, esbarra ainda no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008526-56.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.008526-8/SP

APELANTE : JOSE AFONSO DE PAULA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Outrossim, verifica-se que as razões deste recurso não impugnam diretamente os fundamentos do aresto atacado, visto que este, diversamente do que afirma o recorrente, não asseverou "que os depoimentos testemunhais robustecessem (*sic*) os fatos trazidos na exordial" (fl. 186), mas sim "que se resume nos indícios de prova escrita" (fl. 178-v.). Cumpre salientar que, no presente caso, não houve produção de prova testemunhal em razão do pedido de julgamento antecipado da lide, formulado pelo autor à fl. 101.

Incide, destarte, o entendimento consolidado na Súmula 284 do C. STF, *verbis*: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004312-63.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.004312-5/SP

APELANTE : TEREZA EUZEBIA DE JESUS
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00048-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe alegação de violação ao artigo 557, do Código de Processo Civil, seja porque o v. acórdão de julgamento do agravo legal reapreciou a matéria decidida monocraticamente, explicitando os fundamentos da manutenção da sentença e da não concessão do benefício assistencial, seja porque a jurisprudência do c. STJ é no sentido de que não fere o princípio da colegialidade a decisão tomada com amparo no art. 557, **caput** do CPC, pois com o julgamento do agravo legal, pela Turma, a questão resta superada.

Nesse sentido:

"(...)

1. Não viola o princípio da colegialidade a apreciação unipessoal, pelo relator, do mérito do recurso especial, quando obedecidos todos os requisitos para a sua admissibilidade, bem como observada a jurisprudência dominante desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

2. A reapreciação da matéria pelo órgão colegiado, no julgamento de agravo regimental, supera eventual violação ao princípio da colegialidade.(...)" (AgRg no REsp 1050290/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 14/03/2012).

"(...)

1. Não viola o princípio da colegialidade a apreciação unipessoal pelo relator do mérito do recurso especial, quando obedecidos todos os requisitos para a sua admissibilidade, bem como observada a jurisprudência dominante desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

2. Com a interposição do agravo regimental fica superada eventual violação ao princípio da colegialidade, em razão da reapreciação da matéria pelo órgão colegiado.(...)" (AgRg no REsp 1120946/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 14/03/2012).

"(...)

1. O julgamento do recurso especial conforme o art. 557, § 1º-A, do CPC não ofende os princípios da colegialidade, do contraditório e da ampla defesa, se observados os requisitos recursais de admissibilidade, os enunciados de Súmulas e a jurisprudência dominante do STJ.

2. "Consoante orientação do STJ, a confirmação de decisão monocrática de relator pelo órgão colegiado sana eventual violação ao art. 557 do CPC" (AgRg no REsp 819.728/RN, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), DJe 02.03.2009).(...)" (AgRg no REsp 868.944/CE, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 12/09/2011).

"(...)

1. O art. 557 do CPC e seus parágrafos incide quando da ascensão do recurso de agravo ao tribunal. Conseqüentemente, o relator pode, monocraticamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, independentemente da oitiva da parte adversa.

2. A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem infirma essa garantia, porquanto a colegialidade e a fortiori o duplo grau restaram mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental.

3. A aplicação dos arts. 557 e 527 do CPC reclama exegese harmoniosa, que se obtém pela análise da ratio essendi da reforma precedente. Desta sorte, para que o relator adote as providências do art. 557 não há necessidade de intimar inicialmente o agravado, tanto quando se nega seguimento ao agravo, quanto quando dá-lhe provimento. Precedentes do STJ: EDcl no AgRg no Ag 643770/MG, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 21.08.2006 e RESP 714794/RS, desta relatoria, DJ de 12.09.2005.

4. Exegese consoante o escopo das constantes reformas do procedimento do agravo em segundo grau.

5. Recurso especial desprovido." (REsp 789.025/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 11/06/2007, p. 271).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República,

estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um

salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoava do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Além disso, quanto à suposta violação ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, verifica-se que o v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Em relação à suposta violação ao artigo 203 da Constituição Federal, pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.
(...)*

2. Também ficou assentado que não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)"

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-42.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000200-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DOMINGOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP110207 JOSUE OTO GASQUES FERNANDES

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-72.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000295-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAIRCE APARECIDA RODOLFI MALTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219876 MATEUS COSTA CORREA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS

e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000340-73.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000340-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZABEL GOMES DE SOUSA ANDRADE
ADVOGADO : SP165929 IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, **não admito** o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-24.2009.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA ALMEIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
No. ORIG. : 06.00.00191-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao

princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a

única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS. Acrescente-se, o apoio dos filhos não residentes no mesmo teto apenas reforçou a conclusão do acórdão no sentido da ausência de desamparo da recorrente, não havendo portanto violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001553-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA ALMEIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
No. ORIG. : 06.00.00191-1 1 Vt REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034493-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034493-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BENEDITO VIEIRA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 08.00.00095-8 1 Vt LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na

condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009309-02.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009309-0/SP

APELANTE : CLORINDA ZANINI ZAFFANI
ADVOGADO : SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093090220094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação tendente à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

Com efeito, é pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que a aposentadoria por idade se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza, de modo que se a idade necessária para a aposentação foi atingida sob a vigência da Lei nº 8.213/91, esse é o diploma legal a ser obedecido para a obtenção do direito.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142. 2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (STJ, Sexta Turma, AgRg no RESP nº 895.791/MG, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.09.2009)

Além disso, é certo que não cabe o recurso especial para revisitar as conclusões do v. acórdão recorrido para o reexame do acerto ou equívoco na análise das provas do cumprimento ou descumprimento do prazo de carência exigido por lei para a concessão do benefício vindicado, matéria esta que demanda revolvimento do substrato fático-probatório dos autos e encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07/STJ. - Se o Tribunal de origem julgara improcedente o feito, sob o fundamento de que o autor não fizera prova, na condição de segurado especial da Previdência Social, do cumprimento do prazo de carência do benefício, bem como do recolhimento das contribuições mensais, e sendo os mesmos requisitos imprescindíveis para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, não pode esta Corte afastar tal tese, por implicar no reexame fático das provas constantes dos autos, providência que encontra óbice na Súmula nº 07/STJ. - Embargos rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 179.275/SP, Rel. Min. Vicente Leal, DJ 22.10.2001, p. 358)

Finalmente, descabe o recurso também quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013). Outrossim, tem-se como invocável na espécie o entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029731-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029731-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DE ASSIS FRANCA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP265249 CAROLINA DE FRANÇA BIGNARDE
: SP202111 GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA
No. ORIG. : 09.00.00094-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (fls 145/157) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "*A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões.*" (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014)

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso especial interposto:

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da

Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003509-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003509-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DENISE BRITO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP203835 CRISTINA TEIXEIRA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00035094320104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira,

DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031872-04.2011.4.03.9999/SP

APELANTE : MARIANE CAMPOS incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : ROSELI SIMONE BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00032-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel.

para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Aponta-se também na via especial, violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, haja vista que o v. acórdão hostilizado teria incluído indevidamente no cálculo da renda da família a que pertencente o postulante do benefício assistencial valores percebidos por indivíduo que não figura no rol taxativo de dependentes previsto no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Nada obstante, tem-se que a pretensão recursal destoa do entendimento consolidado pela instância superior, firme em dizer que, com o advento da Lei nº 12.435/11, deu-se melhor especificação do conceito legal de família para fins de concessão do benefício assistencial, não mais se valendo, por empréstimo, do rol de dependentes para fins previdenciários do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Para o cálculo da renda do núcleo familiar, portanto, é lícita a inclusão do montante percebido, v.g., por filho solteiro, maior e não inválido, ou ainda irmão solteiro do postulante do benefício, desde que este ou aquele vivam sob o mesmo teto do requerente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo filho solteiro maior e não inválido, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.118.696/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo irmão solteiro, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.240.595/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

Incide no caso, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, invocável também aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88.

A pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra ainda no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037877-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037877-5/SP

APELANTE : CINIRA CANDIDO SANTONIO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00077-9 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, às folhas 150/152, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.112.557/MG. Sobreveio, então, o acórdão de fl. 157, o qual explicitou os fundamentos para a não concessão do benefício.

DE C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso não merece admissão.

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003393-31.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003393-0/SP

APELANTE	: VALDECIR CORRER
ADVOGADO	: SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00033933120114036109 3 V _r PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, visando o reconhecimento de atividade especial para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

DECIDO.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.306.113/SC**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento segundo o qual é possível o enquadramento como atividade especial, para fins do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, do trabalho desenvolvido pelo segurado com exposição ao agente *eletricidade*, mesmo que prestado o labor após a vigência do Decreto nº 2.172/97.

O precedente, transitado em julgado em 26.06.2013, restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1.306.113/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07.03.2013)

Neste caso, verifica-se que o v. acórdão recorrido divergiu do entendimento firmado pelo Tribunal *ad quem*, o que impõe o reexame da questão de direito pelo órgão jurisdicional de origem.

Ante o exposto, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC, *devolvam-se os autos à Turma julgadora*.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002095-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002095-3/SP

AGRAVANTE : BENEDITO DO CARMO ARCHANJO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 320/2646

ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00073092220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Tem-se como pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça a dizer que a competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta, definindo-se, outrossim, pelo valor atribuído à causa, valor este que não é passível de reexame pela via estreita do recurso especial, por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos vedado nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ entende que o valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais. 2. Assim, como restou definido pelas instâncias ordinárias que o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos, modificar o referido entendimento no apelo, demandaria o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, labor que, como de sabença, é interditado a esta Corte Superior na via especial. Não é outra a inteligência do verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 384.682/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 07.10.2013)

No caso concreto, verifica-se que as instâncias ordinárias firmaram a competência do Juizado Especial Federal com base no valor atribuído à causa, o que desautoriza conferir-se trânsito ao recurso especial com base no entendimento acima explicitado (Súmula nº 7/STJ).

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012385-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012385-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OLESIA RISSARDO ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP230158 CARLOS ALBERTO BARRETO DO LAGO
CODINOME : OLESSIA RISSARDO ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00139-7 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal

de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula n° 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025458-53.2012.4.03.9999/SP

APELANTE : FATIMA SUELI BECARO
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00010-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fático-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido." (AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp

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

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029346-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029346-4/SP

APELANTE : APARECIDA DE FATIMA CUBAS VAZ
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLAVO CORREIA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00007-9 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurador, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurador, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

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

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038372-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038372-6/SP

APELANTE : CLAUDINEI APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00160-7 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliento que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido."
(AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038372-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038372-6/SP

APELANTE : CLAUDINEI APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00160-7 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior e necessária ratificação.

Nesse sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXTEMPORANEIDADE - IMPUGNAÇÃO RECURSAL PREMATURA,

DEDUZIDA EM DATA ANTERIOR À DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO CONSUBSTANCIADOR DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES, SEM POSTERIOR RATIFICAÇÃO (CPC, ART. 498, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.352/2001) - ALEGADA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.429/1992, POR MAGISTRADO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, A AGENTES POLÍTICOS QUE DISPÕEM DE PRERROGATIVA DE FORO EM MATÉRIA PENAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO - TRASLADO INCOMPLETO - CONHECIMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DE OFÍCIO, DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL - MATÉRIA QUE, POR SER ESTRANHA À PRESENTE CAUSA, NÃO FOI EXAMINADA NA DECISÃO OBJETO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA - DESCABIMENTO - AÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DE MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU, QUER SE CUIDE DE OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO, QUER SE TRATE DE TITULAR DE MANDATO ELETIVO AINDA NO EXERCÍCIO DAS RESPECTIVAS FUNÇÕES - ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRECEITOS INSCRITOS NO ART. 5º, INCISOS LIV E LV DA CARTA POLÍTICA - OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação dos acórdãos) quanto decorrer de oposições tardias (que se registram após o decurso dos prazos recursais). Em qualquer das duas situações - impugnação prematura ou oposição tardia -, a consequência de ordem processual é uma só: o não-conhecimento do recurso, por efeito de sua extemporânea interposição. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem advertido que a simples notícia do julgamento, além de não dar início à fluência do prazo recursal, também não legitima a prematura interposição de recurso, por absoluta falta de objeto. Precedentes. - A ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário. - Sem que a parte agravante promova a integral formação do instrumento, com a apresentação de todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente, torna-se inviável conhecer do recurso de agravo. - Não se revela aplicável o princípio "jura novit curia" ao julgamento do recurso extraordinário, sendo vedado, ao Supremo Tribunal Federal, quando do exame do apelo extremo, apreciar questões que não tenham sido analisadas, de modo expresso, na decisão recorrida. Precedentes. - Esta Suprema Corte tem advertido que, tratando-se de ação civil por improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), mostra-se irrelevante, para efeito de definição da competência originária dos Tribunais, que se cuide de ocupante de cargo público ou de titular de mandato eletivo ainda no exercício das respectivas funções, pois a ação civil em questão deverá ser ajuizada perante magistrado de primeiro grau. Precedentes. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. O recurso extraordinário não permite que se reexaminem, nele, em face de seu estrito âmbito temático, questões de fato ou aspectos de índole probatória (RTJ 161/992 - RTJ 186/703). É que o pronunciamento do Tribunal "a quo" sobre matéria de fato reveste-se de inteira soberania (RTJ 152/612 - RTJ 153/1019 - RTJ 158/693). Precedentes." (AI 653882 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-08 PP-01558 RTJ VOL-00206-01 PP-00438 RT v. 97, n. 877, 2008, p. 121-132)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001108-22.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001108-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANALIA MERINO CORDEIRO
ADVOGADO : SP290313 NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro
No. ORIG. : 00011082220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027926-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027926-6/SP

AGRAVANTE : LUIZ MASSON (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00085932020134036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Tem-se como pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça a dizer que a competência dos Juizados

Especiais Federais é absoluta, definindo-se, outrossim, pelo valor atribuído à causa, valor este que não é passível de reexame pela via estreita do recurso especial, por demandar revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos vedado nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ entende que o valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais. 2. Assim, como restou definido pelas instâncias ordinárias que o valor da causa é inferior a 60 salários mínimos, modificar o referido entendimento no apelo, demandaria o reexame fático-probatório da questão versada nos autos, labor que, como de sabença, é interdito a esta Corte Superior na via especial. Não é outra a inteligência do verbete sumular n.º 07 deste Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 384.682/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 07.10.2013)

No caso concreto, verifica-se que as instâncias ordinárias firmaram a competência do Juizado Especial Federal com base no valor atribuído à causa, o que desautoriza conferir-se trânsito ao recurso especial com base no entendimento acima explicitado (Súmula nº 7/STJ).

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

Int.

São Paulo, 16 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001586-05.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.001586-8/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LIBERTINA FRANCISCA MARTINS
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00015860520134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta

jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELANTE : EDIVALDO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP279500 TATHIANE ALCALDE ARAÚJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039570920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-40.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001342-0/SP

APELANTE : JORGE LUIZ CANDIDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013424020134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003619-14.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003619-1/SP

APELANTE : EDSON SANTIAGO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00036191420134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliente que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido."

(AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005089-80.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005089-8/SP

APELANTE : SERGIO ANTONIO PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050898020134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliento que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quæstio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de

declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003347-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003347-5/SP

PARTE AUTORA : SILVIA HELENA PAZETTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP153619 ANTONIO ALVES DE SENA NETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 12.00.00116-8 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, §

1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCE
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034466-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034466-3/SP

APELANTE : MONALISA MARTINS incapaz
ADVOGADO : SP186512 ALEXANDRE MARANGON PINCERATO
REPRESENTANTE : LEDA NILCE MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS e conjuge
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00296-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 16 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35354/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061346-86.1992.4.03.6183/SP

94.03.071720-3/SP

APELANTE : ANTONIO PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.61346-2 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, verifica-se que a parte recorrente não efetuou o pagamento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno quando da interposição do recurso especial, o que implica a *deserção* do recurso especial, *ex vi* do entendimento consolidado na **Súmula nº 187/STJ** ("*É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal*

de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos").

Verifica-se que fora conferido prazo para recolhimento do valor devido (fl. 234/235), no entanto, a parte não o realizou, conforme certidão à fl. 239.

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029495-12.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.029495-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP062731 LUIZ ANTONIO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDINA SOARES PEREIRA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 00.00.00048-5 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise

das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006704-44.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006704-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUBENS MACHADO
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 02.00.00092-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece

censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019624-16.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019624-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALEARDO ESCARELLI
ADVOGADO : SP161752 LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 04.00.00002-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou

ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006242-55.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006242-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO BATISTA
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA

TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006448-35.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006448-8/SP

APELANTE : JOAO CARLOS MASTRODOMENICO
ADVOGADO : SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064483520064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº

7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006448-35.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006448-8/SP

APELANTE : JOAO CARLOS MASTRODOMENICO
ADVOGADO : SP202224 ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064483520064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado (Lei nº

8.213/91), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007583-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007583-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 04.00.00142-3 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria

reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046569-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046569-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO AFONSO ABEL JANKOVITZ
ADVOGADO : SP152909 MARCOS AURELIO DE MATOS
No. ORIG. : 06.00.00086-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade

sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto n° 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular n° 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041138-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041138-3/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00134-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula n° 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001575-73.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001575-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENEROSA ROSA DO CARMO PACHECO
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
No. ORIG. : 00015757320094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007474-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007474-4/SP

APELANTE : JOSE LUIZ MIRANDA
ADVOGADO : SP098391 ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074746320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso por eventual violação ao artigo 285-A do Código de Processo Civil, dado que a alteração da conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias quanto à desnecessidade de dilação probatória e à possibilidade de julgamento antecipado da lide na forma do supracitado dispositivo legal demandaria amplo reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"AGRAVO. AÇÃO DE COBRANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. 1.- A alteração da conclusão a que chegou o Tribunal de origem sobre a desnecessidade dilação probatória a viabilizar o julgamento antecipado na forma do art. 285-A do CPC por esta Corte, demandaria o reexame das provas dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. 2.- Agravo Regimental improvido."
(STJ, Terceira Turma, AgRg no ARESP nº 304.916/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05.06.2013)

No que concerne à alegada violação do artigo 515 do Código de Processo Civil, verifica-se a deficiência na fundamentação correspondente, impondo, uma vez mais, a inadmissibilidade do presente recurso especial, conforme os ditames da Súmula nº 284 do E. STF, aplicável analogicamente, *verbis*: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*.

Além disso, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que, tendo a parte recorrente ventilado somente violação a dispositivos constitucionais, é inviável a alegação de afronta a julgados do STJ, que não tem competência para julgar suposta violação.

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

Int.
São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007474-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007474-4/SP

APELANTE : JOSE LUIZ MIRANDA
ADVOGADO : SP098391 ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074746320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Tem-se que a alegação de ferimento, pela edição da Lei nº 9.876/99, instituidora do fator previdenciário, aos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação: "(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, destacando-se o descabimento de recurso extraordinário pautado em eventual afronta ao princípio da isonomia. A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE

712775 AgR/RS, Rel. Min.

CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

No fecho, cabe acrescentar que no bojo do **AI nº 791.292/PE**, julgado pelo Pleno da Suprema Corte na sessão de julgamento de 23.06.2010, foi reconhecida a repercussão geral da matéria atinente à regra constitucional da motivação das decisões judiciais (CR/88, art. 93, IX), reafirmando-se a jurisprudência daquele Tribunal por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.*"

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que, no ponto, autoriza a invocação da regra da prejudicialidade do recurso prevista no artigo 543-B, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, no tocante à alegada violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado (CPC, artigo 543-B § 3º); e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário (CPC, artigo 543-B, § 2º).

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008297-37.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008297-2/SP

APELANTE : IRINEU SAVIO
ADVOGADO : SP098391 ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso por eventual violação ao artigo 285-A do Código de Processo Civil, dado que a alteração da conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias quanto à desnecessidade de dilação probatória e à possibilidade de julgamento antecipado da lide na forma do supracitado dispositivo legal demandaria amplo reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"AGRAVO. AÇÃO DE COBRANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. 1.- A alteração da conclusão a que chegou o Tribunal de origem sobre a desnecessidade dilação probatória a viabilizar o julgamento antecipado na forma do art. 285-A do CPC por esta Corte, demandaria o reexame das provas dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. 2.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, Terceira Turma, AgRg no ARESP nº 304.916/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05.06.2013)

No que concerne à alegada violação do artigo 515 do Código de Processo Civil, verifica-se a deficiência na fundamentação correspondente, impondo, uma vez mais, a inadmissibilidade do presente recurso especial, conforme os ditames da Súmula nº 284 do E. STF, aplicável analogicamente, *verbis*: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*.

Além disso, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que, tendo a parte recorrente ventilado somente violação a dispositivos constitucionais, é inviável a alegação de afronta a julgados do STJ, que não tem competência para julgar suposta violação.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008297-37.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008297-2/SP

APELANTE : IRINEU SAVIO
ADVOGADO : SP098391 ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Tem-se que a alegação de ferimento, pela edição da Lei nº 9.876/99, instituidora do fator previdenciário, aos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, destacando-se o descabimento de recurso extraordinário pautado em eventual afronta ao princípio da isonomia.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter *infraconstitucional* da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

No fecho, cabe acrescentar que no bojo do **AI nº 791.292/PE**, julgado pelo Pleno da Suprema Corte na sessão de julgamento de 23.06.2010, foi reconhecida a repercussão geral da matéria atinente à regra constitucional da motivação das decisões judiciais (CR/88, art. 93, IX), reafirmando-se a jurisprudência daquele Tribunal por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas,

nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral."

(STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que, no ponto, autoriza a invocação da regra da prejudicialidade do recurso prevista no artigo 543-B, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, no tocante à alegada violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado (CPC, artigo 543-B § 3º); e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário (CPC, artigo 543-B, § 2º).

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010018-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010018-5/SP

APELANTE	:	NORIVAL APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252400 WALTER SOARES DE PAULA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	08.00.00132-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado

mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliento que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010018-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010018-5/SP

APELANTE : NORIVAL APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 08.00.00132-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior e necessária ratificação.

Nesse sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXTEMPORANEIDADE - IMPUGNAÇÃO RECURSAL PREMATURA, DEDUZIDA EM DATA ANTERIOR À DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO CONSUBSTANCIADOR DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES, SEM POSTERIOR RATIFICAÇÃO (CPC, ART. 498, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.352/2001) - ALEGADA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.429/1992, POR MAGISTRADO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, A AGENTES POLÍTICOS QUE DISPÕEM DE

PRERROGATIVA DE FORO EM MATÉRIA PENAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO - TRASLADO INCOMPLETO - CONHECIMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DE OFÍCIO, DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL - MATÉRIA QUE, POR SER ESTRANHA À PRESENTE CAUSA, NÃO FOI EXAMINADA NA DECISÃO OBJETO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA - DESCABIMENTO - AÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DE MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU, QUER SE CUIDE DE OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO, QUER SE TRATE DE TITULAR DE MANDATO ELETIVO AINDA NO EXERCÍCIO DAS RESPECTIVAS FUNÇÕES - ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRECEITOS INSCRITOS NO ART. 5º, INCISOS LIV E LV DA CARTA POLÍTICA - OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação dos acórdãos) quanto decorrer de oposições tardias (que se registram após o decurso dos prazos recursais). Em qualquer das duas situações - impugnação prematura ou oposição tardia -, a consequência de ordem processual é uma só: o não-conhecimento do recurso, por efeito de sua extemporânea interposição. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem advertido que a simples notícia do julgamento, além de não dar início à fluência do prazo recursal, também não legitima a prematura interposição de recurso, por absoluta falta de objeto. Precedentes. - A ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário. - Sem que a parte agravante promova a integral formação do instrumento, com a apresentação de todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente, torna-se inviável conhecer do recurso de agravo. - Não se revela aplicável o princípio "jura novit curia" ao julgamento do recurso extraordinário, sendo vedado, ao Supremo Tribunal Federal, quando do exame do apelo extremo, apreciar questões que não tenham sido analisadas, de modo expresso, na decisão recorrida. Precedentes. - Esta Suprema Corte tem advertido que, tratando-se de ação civil por improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), mostra-se irrelevante, para efeito de definição da competência originária dos Tribunais, que se cuide de ocupante de cargo público ou de titular de mandato eletivo ainda no exercício das respectivas funções, pois a ação civil em questão deverá ser ajuizada perante magistrado de primeiro grau. Precedentes. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. O recurso extraordinário não permite que se reexaminem, nele, em face de seu estrito âmbito temático, questões de fato ou aspectos de índole probatória (RTJ 161/992 - RTJ 186/703). É que o pronunciamento do Tribunal "a quo" sobre matéria de fato reveste-se de inteira soberania (RTJ 152/612 - RTJ 153/1019 - RTJ 158/693). Precedentes." (AI 653882 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-08 PP-01558 RTJ VOL-00206-01 PP-00438 RT v. 97, n. 877, 2008, p. 121-132)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007401-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007401-1/SP

APELANTE : WALTER MUNHOZ SANCHES
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074015720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007401-57.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007401-1/SP

APELANTE : WALTER MUNHOZ SANCHES
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074015720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL E AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. DECISÃO REGIONAL FUNDAMENTADA EM LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. As razões do agravo não são aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada, mormente no que se refere ao âmbito infraconstitucional do debate, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário. A suposta afronta aos preceitos constitucionais indicados nas razões recursais dependeria da análise de legislação infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de ensejar o conhecimento do recurso extraordinário, considerada a disposição do art. 102, III, "a", da Lei Maior. Agravo conhecido e não provido."

(ARE 676563 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 10-12-2012 PUBLIC 11-12-2012)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial civil. Aposentadoria Especial. Lei Complementar nº 51/85. Recepção pela CF/88. Adicional de permanência. Requisitos. Preenchimento. Legislação local. Ofensa reflexa. Fatos e provas. Reexame. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o art. 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 51/85 foi recebido pela Constituição Federal. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 280 e 279/STF. 3. Agravo regimental não provido."

(AI 814145 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 11/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado (Lei nº 8.213/91), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000613-61.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.000613-7/SP

APELANTE : IONALDO CERQUEIRA DE SOUSA
ADVOGADO : SP191827 ALEXANDRE BERNARDO DE FREITAS ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00006136120104036301 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso especial para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 7 do C. STJ. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 301, §§ 1º E 3º, DO CPC. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. CARACTERIZAÇÃO. ALTERAÇÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo fora deveras sucinto nas razões de decidir, ao consignar que a matéria dos autos "é mera repetição do Mandado de Segurança n.º 2006.72.00.011707-6/SC" (e-STJ fl. 716), não fornecendo, assim, ao contrário do que afirma a impetrante, maiores detalhes sobre o mandamus, e, quanto à coisa julgada, sequer se referiu à Reclamação Trabalhista n.º 561/1989. 2. A modificação do decisório pretendida pela recorrente, no sentido de afastar a litispendência e a coisa julgada com base no que dispõem os §§ 1º e 3º do art. 301 do CPC, demandaria o revolvimento das circunstâncias fático-probatórias dos autos, o que é vedado nos estreitos limites do apelo raro, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Precedentes. 3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 7.950/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 1º/12/2011, DJe 12/3/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS NO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA Nº 283/STF. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. MESMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SÚMULA Nº 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A pretensão de reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, à luz de argumentos alegadamente relevantes para a solução da quaestio juris, na busca de decisão infringente, é estranha ao âmbito de cabimento dos embargos declaratórios, definido no artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." (Súmula do STF, Enunciado nº 283). 3. Reconhecido no acórdão impugnado que tanto o pedido como a causa de pedir, na presente hipótese, são materialmente idênticos aos formulados em processo anterior, já transitado em julgado, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. Precedentes. 4. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7). 5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1.034.711/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2008, DJe 1º/9/2008.)

Assim sendo, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é firme no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000613-61.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.000613-7/SP

APELANTE : IONALDO CERQUEIRA DE SOUSA
ADVOGADO : SP191827 ALEXANDRE BERNARDO DE FREITAS ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00006136120104036301 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

É pacífica a orientação jurisprudencial da instância superior a dizer que não é cabível o recurso extraordinário para impugnar acórdão que tenha concluído pela ocorrência do fenômeno processual da litispendência ou da coisa julgada, haja vista que a aferição do acerto ou equívoco de tal conclusão implica revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, notadamente pelo inevitável cotejo entre os elementos da ação sob exame e daquela anterior, havida como idêntica.

A pretensão recursal, portanto, desafia o entendimento cristalizado na Súmula 279 do C. STF. Nesse sentido: *"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. SÚMULA 279 DO STF. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. ACÓRDÃO RECORRIDO APOIADO EM FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAIS MANTIDOS COM A NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

I - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam a decisão a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta.

II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF.

III - Com a negativa de seguimento ao recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça tornaram-se definitivos os fundamentos infraconstitucionais que amparam o acórdão recorrido (Súmula 283 do STF).

IV - Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 639773 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 06/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 26-05-2014 PUBLIC 27-05-2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. ALEGADA CONTRARIEDADE AO ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO. OFENSA REFLEXA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E DE NORMAS LOCAIS. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE AO TEMPO EM QUE REUNIDOS OS REQUISITOS PARA INATIVAÇÃO. SÚMULA 359 DO STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência da Súmula 282 do STF. Ademais, se os embargos declaratórios não foram opostos com a finalidade de suprir essa omissão, é inviável o

recurso, nos termos da Súmula 356 do STF.

II - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa ao princípio constitucional da coisa julgada, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional.

III - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais locais que fundamentam a decisão a quo. Incidência da Súmula 280 do STF.

IV - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal de origem, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF.

V - Consoante a Súmula 359 desta Corte, a aposentadoria é regida pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício.

VI - Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 750700 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 06/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 26-05-2014 PUBLIC 27-05-2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÔNUS DO RECORRENTE. ARTIGOS 39, CAPUT, 61, §1º, II, 'A', E 169, §1º, I E II, DA CONSTITUIÇÃO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS LIMITES DA COISA JULGADA E AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. OFENSA REFLEXA. ARE 748.371-RG (REL. MIN. GILMAR MENDES, TEMA 660). REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. VEDAÇÃO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(RE 630531 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 29/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 12-05-2014 PUBLIC 13-05-2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. NECESSIDADE DE ANÁLISE PRÉVIA DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. TEMA SEM REPERCUSSÃO GERAL. PRECEDENTE. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS DA CAUSA. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(ARE 800013 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001050-53.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001050-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA JAYME
ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00010505320114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 363/2646

O recurso não merece admissão.

Vê-se que o *decisum* recorrido afirma, textualmente, que "Na hipótese de diarista/boia fria, há determinação expressa no art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço de trabalhador rural elaborado antes da sua vigência, será computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência" (fl. 140vº).

Daí que, ao assentar que o tempo de serviço rural prestado antes do advento da Lei nº 8.213/91 pode ser computado na contagem do tempo necessário para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, exceto para efeito de carência, o v. acórdão recorrido adotou orientação convergente àquela emanada da instância superior, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DEPÓSITO PREVISTO NO ART. 488, INC. II, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. DISPENSA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA RESCISÓRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, INC. V, DO CPC). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91 PARA EFEITO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DO RECOLHIMENTO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÕES. DECISÃO RESCINDENDA EM CONFORMIDADE COM O ART. 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. (...) 3. O art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, não condiciona o cômputo do tempo de serviço rural anterior à sua vigência para fins de aposentadoria por tempo de serviço ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. 4. A segurada efetuou o recolhimento de somente 67 contribuições no período posterior à vigência da Lei 8.213/91, não cumprindo a carência necessária de no mínimo 108 contribuições, conforme estabelecido na regra de transição prevista no art. 142 da referida lei, para fazer jus a concessão do benefício. 5. Ação rescisória improcedente."

(STJ, Terceira Seção, AR nº 4.335/RS, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE, DJe 10.05.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL 8.213/91. EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A parte agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Segundo o que dispõe o § 2º do artigo 55 do Regime Geral da Previdência Social é vedada a utilização do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para efeito de carência para a concessão de benefícios previdenciários. 3. As regras de transição insertas no artigo 142 da Lei 8.213/91 prescrevem um número mínimo de 72 contribuições previdenciárias para que o segurado faça jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, no ano de 1994. 4. Conforme já asseverado, como o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, forçoso se concluir que o agravante não cumpriu a carência mínima prevista em lei. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no AG nº 699.796/SP, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS, DJe 12.09.2011)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005662-50.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005662-4/SP

APELANTE : MERCEDES PAES DE CAMARGO MACHADO
ADVOGADO : SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056625020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000382-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000382-3/SP

APELANTE : EMILIA DE FATIMA DOS SANTOS DUARTE
ADVOGADO : SP191601 MARILU RIBEIRO DE CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003826320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042997-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042997-0/SP

APELANTE : JOSE TOMAZ VITUCCI
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00060-1 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor

mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001406-69.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001406-3/SP

APELANTE : PEDRO COSTA MENDONCA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014066920124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA.

IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade

sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-47.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005774-5/SP

APELANTE : KINUKO ARAKAKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057744720124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG,

Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-47.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005774-5/SP

APELANTE : KINUKO ARAKAKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057744720124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou,

de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021120-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021120-8/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ILDA SILVA SIMOES
ADVOGADO	: SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG.	: 12.00.00081-1 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021120-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021120-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILDA SILVA SIMOES
ADVOGADO : SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG. : 12.00.00081-1 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. Uma vez assentada pela Corte Regional a não comprovação da existência de união estável, requisito necessário à obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, no caso em debate, a revisão desta compreensão, em sede de recurso especial, encontra óbice na Súmula n.º 7/STJ, que veda o reexame do acervo fático-probatório constante dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028550-05.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.028550-2/MS

APELANTE : CELINA BRAZ
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00092-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993, acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício

previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

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

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002241-92.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002241-8/SP

APELANTE : LELIA MARIA DOS SANTOS ZANIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022419220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto (fls. 97/105) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes. (STF; AI 629337 AgR / PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009

PUBLIC 30-04-2009).

Passo à análise do primeiro recurso extraordinário interposto (fls. 84/93).

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008393-26.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008393-1/SP

APELANTE : SEBASTIAO BATISTA MARQUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083932620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008393-26.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008393-1/SP

APELANTE : SEBASTIAO BATISTA MARQUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083932620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006549-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006549-7/SP

APELANTE : ZELINDA MEYER
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065492820134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006549-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006549-7/SP

APELANTE : ZELINDA MEYER
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065492820134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008928-39.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008928-3/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA JOVENCIO DE LIMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008928-39.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008928-3/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA JOVENCIO DE LIMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089283920134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002991-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002991-5/SP

APELANTE : IDELFONSO BONANI FORTES (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 381/2646

ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009671020128260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008140-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008140-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO MESSIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP180236 LUCIANO ALBERTO JANTORNO
No. ORIG. : 13.00.00033-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).

Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013464-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013464-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CONCEICAO RODRIGUES
ADVOGADO : SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG. : 30031561320138260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35359/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004148-89.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004148-0/SP

APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
APELANTE : FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is)
: FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE : FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE : FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Centrais Elétricas Brasileiras S/A - ELETROBRÁS, no termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal em demanda proposta para devolução dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica.

Sustenta, em síntese, violação ao art. 34, §12 da ADCT.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo nº 735.933/RS, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional, matéria análoga a este recurso excepcional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06.12.2010, é a que segue, *verbis*:

"EMPRÉSTIMOS COMPULSÓRIOS SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. Lei 4.156/62. RESTITUIÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA."

(AI 735933 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 21/10/2010, DJe-235 DJe 03.12.2012, transitado em julgado 06.12.2010)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no presente recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil. Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004148-89.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004148-0/SP

APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
APELANTE : FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is)
: FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE : FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE : FERRO ENAMEL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS S/A ELETROBRAS, nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que rejeitou as preliminares e negou provimento às apelações, onde se discute a cobrança do empréstimo compulsório sobre energia elétrica.

Sustenta, em síntese, violação aos artigos 535, ao art. 3º da Lei 4.357/64, ao art. 2º da Lei 5.073/66 e ao art. 2º do Decreto-Lei 1.512/76, bem como divergência jurisprudencial.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v.

acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535 , II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

O E. Superior Tribunal de Justiça, ao decidir o REsp 1.272.827-PE, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, sedimentou entendimento acerca da matéria de fundo, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1.003.955, conforme acórdão que segue:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como amicus curiae.

II. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE: Não se conhece de recurso especial: a) quando ausente o interesse de recorrer; b) interposto antes de esgotada a instância ordinária (Súmula 207/STJ); c) para reconhecimento de ofensa a dispositivo constitucional; e d) quando não atendido o requisito do prequestionamento (Súmula 282/STJ).

III. JUÍZO DE MÉRITO DOS RECURSOS 1. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DA ELETROBRÁS: CONVERSÃO DOS CRÉDITOS PELO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO: 1.1 Cabível a conversão dos créditos em ações pelo valor patrimonial e não pelo valor de mercado, por expressa disposição legal (art. 4º da lei 7.181/83) e por configurar-se critério mais objetivo, o qual depende de diversos fatores nem sempre diretamente ligados ao desempenho da empresa. Legalidade do procedimento adotado pela Eletrobrás reconhecida pela CVM.

1.2 Sistemática de conversão do crédito em ações, como previsto no DL 1.512/76, independentemente da anuência dos credores.

2. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE O PRINCIPAL: 2.1 Os valores compulsoriamente recolhidos devem ser devolvidos com correção monetária plena (integral), não havendo motivo para a supressão da atualização no período decorrido entre a data do recolhimento e o 1º dia do ano subsequente, que deve obedecer à regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, o critério anual previsto no art. 3º da mesma lei.

2.2 Devem ser computados, ainda, os expurgos inflacionários, conforme pacificado na jurisprudência do STJ, o que não importa em ofensa ao art. 3º da Lei 4.357/64.

2.3 Entretanto, descabida a incidência de correção monetária em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

3. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE JUROS REMUNERATÓRIOS: Devida, em tese, a atualização monetária sobre juros remuneratórios em razão da ilegalidade do pagamento em julho de cada ano, sem incidência de atualização entre a data da constituição do crédito em 31/12 do ano anterior e o efetivo pagamento, observada a prescrição quinquenal. Entendimento não aplicado no caso concreto por ausência de pedido da parte autora. Acórdão reformado no ponto em que determinou a incidência dos juros de 6% ao ano a partir do recolhimento do tributo, desvirtuando a sistemática legal (art. 2º, caput e § 2º, do Decreto-lei 1.512/76 e do art. 3º da Lei 7.181/83).

4. JUROS REMUNERATÓRIOS SOBRE A DIFERENÇA DA CORREÇÃO MONETÁRIA: São devidos juros remuneratórios de 6% ao ano (art. 2º do Decreto-lei 1.512/76) sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal (apurada da data do recolhimento até 31/12 do mesmo ano).

Cabível o pagamento dessas diferenças à parte autora em dinheiro ou na forma de participação acionária (ações preferenciais nominativas), a critério da ELETROBRÁS, tal qual ocorreu em relação ao principal, nos termos do Decreto-lei 1.512/76.

5. PRESCRIÇÃO: 5.1 É de cinco anos o prazo prescricional para cobrança de diferenças de correção monetária e juros remuneratórios sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório à ELETROBRÁS.

5.2 TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO: o termo inicial da prescrição surge com o nascimento da pretensão (actio nata), assim considerada a possibilidade do seu exercício em juízo. Conta-se, pois, o prazo prescricional a partir da ocorrência da lesão, sendo irrelevante seu conhecimento pelo titular do direito. Assim: a) quanto à

pretensão da incidência de correção monetária sobre os juros remuneratórios de que trata o art. 2º do Decreto-lei 1.512/76 (item 3), a lesão ao direito do consumidor ocorreu, efetivamente, em julho de cada ano vencido, no momento em que a ELETROBRÁS realizou o pagamento da respectiva parcela, mediante compensação dos valores nas contas de energia elétrica;

b) quanto à pretensão de correção monetária incidente sobre o principal (item 2), e dos juros remuneratórios dela decorrentes (item 4), a lesão ao direito do consumidor somente ocorreu no momento da restituição do empréstimo em valor "a menor".

Considerando que essa restituição se deu em forma de conversão dos créditos em ações da companhia, a prescrição teve início na data em que a Assembleia-Geral Extraordinária homologou a conversão a saber: a) 20/04/1988 - com a 72ª AGE - 1ª conversão; b) 26/04/1990 - com a 82ª AGE - 2ª conversão; e c) 30/06/2005 - com a 143ª AGE - 3ª conversão.

6. DÉBITO OBJETO DA CONDENAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA: 6.1 CORREÇÃO MONETÁRIA: Os valores objeto da condenação judicial ficam sujeitos a correção monetária, a contar da data em que deveriam ter sido pagos: a) quanto à condenação referente às diferenças de correção monetária paga a menor sobre empréstimo compulsório, e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir da data da correspondente assembleia-geral de homologação da conversão em ações;

b) quanto à diferença de juros remuneratórios (item 4 supra), o débito judicial deve ser corrigido a partir do mês de julho do ano em que os juros deveriam ter sido pagos.

6.2 ÍNDICES: observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ, cabível o cômputo dos seguintes expurgos inflacionários em substituição aos índices oficiais já aplicados: 14,36% (fevereiro/86), 26,06% (junho/87), 42,72% (janeiro/89), 10,14% (fevereiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 9,55% (junho/90), 12,92% (julho/90), 12,03% (agosto/90), 12,76% (setembro/90), 14,20% (outubro/90), 15,58% (novembro/90), 18,30% (dezembro/90), 19,91% (janeiro/91), 21,87% (fevereiro/91) e 11,79% (março/91). Manutenção do acórdão à míngua de recurso da parte interessada.

6.3 JUROS MORATÓRIOS: Sobre os valores apurados em liquidação de sentença devem incidir, até o efetivo pagamento, correção monetária e juros moratórios a partir da citação: a) de 6% ao ano, até 11/01/2003 (quando entrou em vigor o novo Código Civil) - arts. 1.062 e 1.063 do CC/1916;

b) a partir da vigência do CC/2002, deve incidir a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Segundo a jurisprudência desta Corte, o índice a que se refere o dispositivo é a taxa SELIC.

7. NÃO CUMULAÇÃO DA TAXA SELIC: Considerando que a taxa SELIC, em sua essência, já compreende juros de mora e atualização monetária, a partir de sua incidência não há cumulação desse índice com juros de mora. Não aplicação de juros moratórios na hipótese dos autos, em atenção ao princípio da non reformatio in pejus.

8. EM RESUMO: Nas ações em torno do empréstimo compulsório da Eletrobrás de que trata o DL 1.512/76, fica reconhecido o direito às seguintes parcelas, observando-se que o prazo situa-se em torno de três questões, basicamente: a) diferença de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios dela decorrentes (itens 2 e 4);

b) correção monetária sobre os juros remuneratórios (item 3);

c) sobre o valor assim apurado, incidem os encargos próprios dos débitos judiciais (correção monetária desde a data do vencimento - item 6.1 e 6.2 e juros de mora desde a data da citação - item 6.3).

9. CONCLUSÃO Recursos especiais da Fazenda Nacional não conhecidos. Recurso especial da ELETROBRÁS conhecido em parte e parcialmente provido. Recurso de fls. 416/435 da parte autora não conhecido. Recurso de fls. 607/623 da parte autora conhecido, mas não provido".

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009).

Ademais, para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644.274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)".

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

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022334-13.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.022946-0/SP

APELANTE : Fundacao de Protecao e Defesa do Consumidor PROCON/SP
ADVOGADO : SP078267 GEORGE TAKEDA e outro
: SP135630 NORBERTO OYA
APELADO(A) : WAL MART BRASIL S/A
ADVOGADO : SP118076 MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro
: SP163004 ELIANE CRISTINA CARVALHO TEIXEIRA
: SP183391 GABRIELLE GASPARELLI CAVALCANTE
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 98.00.22334-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Fundação de Proteção e Defesa do Consumidor - Procon-SP, nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que condenou em honorários advocatícios com fundamento no princípio da causalidade.

Sustenta, em síntese, violação ao artigo 20 do CPC.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios, em razão de a pretensão esbarrar na orientação firmada pela Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

De outra parte, havendo resistência a pretensão do autor é remansosa a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça de que cabível a condenação em honorários advocatícios em observância ao princípio da causalidade

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE PELO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento de que "com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: REsp 1245299/RJ; AgRg no Ag 1191616/MG; REsp 1095849/AL; AgRg no REsp 905.740/RJ". (AgRg no AREsp 14.383/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/09/2011).

2. No caso dos autos, o acórdão recorrido, em toda fundamentação desenvolvida, estabeleceu que ficou inequívoca a responsabilidade do ora agravante pelo ajuizamento da ação (fls. 160-170), sendo, portanto, responsável pelos ônus sucumbenciais. Assim, o acórdão recorrido guarda perfeita consonância com o entendimento do STJ sobre o tema. Incidência, à espécie, da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 456362 / RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 09/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DÉBITO QUITADO ANTES DO AJUIZAMENTO DO FEITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. A Primeira Seção desta Corte, sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos Repetitivos), reafirmou o entendimento de que, em casos de extinção de execução fiscal, em face de cancelamento de débito pela exequente, é necessário verificar quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios (REsp 1111002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.9.2009, DJe 1.10.2009).

2. Não cabe a esta Corte infirmar a orientação adotada na origem no que tange à aplicação do princípio da causalidade na hipótese, haja vista que para tal seria necessário o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

3. Tendo em vista que o presente agravo regimental é anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia, deixo de aplicar a multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC.

4. Agravo regimental não provido." - g.m.

(AgRg no Ag 1181959/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010)

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

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022509-31.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022509-7/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELANTE	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	: SP178962 MILENA PIRÁGINE
SUCEDIDO	: BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO(A)	: FLORA MARIA BORELLI GONCALVES
ADVOGADO	: SP131208 MAURICIO TASSINARI FARAGONE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 3º do Código de Processo Civil e 1.419, 1.422, 1.474 e 1.499 do Código Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022509-31.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022509-7/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELANTE	: Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	: SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	: SP178962 MILENA PIRÁGINE
SUCEDIDO	: BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO(A)	: FLORA MARIA BORELLI GONCALVES
ADVOGADO	: SP131208 MAURICIO TASSINARI FARAGONE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Alega-se contrariedade ao disposto no artigo 5º, incisos XXXV e LV, da CR/88.

Decido.

Desde logo, verifica-se que o recurso é incabível, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia constitucional apontada. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Ademais, as alegações genéricas de desrespeito a princípios constitucionais podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado artigo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA . VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013)

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002100-97.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002100-9/SP

APELANTE : DIRCEU ANTONIO APARECIDA MACHADO
ADVOGADO : SP179929 DIRCEU ANTONIO APARECIDA MACHADO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro
APELADO(A) : DEPOSITO DE CONSTRUCAO SAO JOSE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, descabe o recurso por violação de dispositivos constitucionais, não sendo esta a via adequada para tal questionamento, porquanto se tratar de matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mérito, alega-se violação dos artigos 1º, 2º, 3º, § 2º, 4º, inciso I, e 6º, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004717-15.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.004717-1/SP

APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: SP121185 MARCELO BONELLI CARPES e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A)	: RUDNEI MODESTO BARBARINI e outro
	: CLEONICE MOREIRA BARBARINI
ADVOGADO	: SP306419 CRISTINA ANDRÉA PINTO
	: SP189942 IVANISE SERNAGLIA CONCEIÇÃO ZACARIAS
APELADO(A)	: JORGE LUIZ BUEN e outro
	: ELIANA CAHUM BUEN
ADVOGADO	: SP213255 MARCO ANDRE COSTENARO DE TOLEDO e outro
	: SP189942 IVANISE SERNAGLIA CONCEIÇÃO ZACARIAS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão que reconheceu a legitimidade dos autores para discutir cláusulas do "contrato de gaveta" celebrado com os mutuários primitivos do instrumento.

Alega-se, em síntese, que o adquirente de fato não tem legitimidade ativa para discutir o contrato imobiliário, porquanto ausente anuência da instituição financeira mutuante.

Decido.

No julgamento do Recurso Especial n. 1.150.429/CE, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, "*tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a interveniência da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos*".

Este o teor do acórdão, transitado em julgado em 26/06/2013:

RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1 Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a interveniência da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

1.2 Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.

1.3 No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.

(REsp 1150429/CE, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, Terceira Turma, DJe 09/05/2013).

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002984-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002984-5/SP

APELANTE : JOSE LUIS NUNES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00029845320094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 283, 333 e 396 do Código de Processo Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Quanto à alegação genérica de negativa de vigência às Leis 5.958/73 e 5.107/66, o recurso, interposto com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88, não merece trânsito, porque não foi apontado qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002984-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002984-5/SP

APELANTE : JOSE LUIS NUNES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00029845320094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Alega-se contrariedade ao disposto no artigo 5º, incisos XXXV e XXXVI, da Constituição da República.

Decido.

Inicialmente, o recurso é incabível, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia constitucional apontada. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 356 do STF.

Ademais, observo que as alegações genéricas de desrespeito a princípios constitucionais podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado artigo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA . VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia,

Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenre. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO.

(ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013) *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÔNUS DO RECORRENTE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA. ARE 748.371-RG (REL. MIN. GILMAR MENDES, TEMA 660). OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*(ARE 843051 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 16/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-027 DIVULG 09-02-2015 PUBLIC 10-02-2015)

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004890-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004890-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : ARMANDO SERGIO GENERALI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00048907820094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Os artigos 102, inciso III, e 105, inciso III, da Constituição Federal exigem o esgotamento das vias recursais ordinárias para a interposição dos recursos especial e extraordinário.

Incabível o presente recurso, porquanto interposto contra acórdão em grau de apelação que deu provimento ao recurso de agravo legal, por maioria de votos, reformando a sentença de procedência da ação, e a parte interessada não interpôs embargos infringentes, deixando de promover o esgotamento das vias ordinárias.

Nesse sentido, o posicionamento firme dos colendos Tribunais Superiores:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. DÉBITO COBRADO INEXIGÍVEL. ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO UNÂNIME. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 207/STJ.

1. A Constituição Federal, em seu artigo 105, inciso III, dispõe que ao STJ compete julgar, em sede de recurso especial, causas decididas, em única ou última instância. Este último requisito pressupõe o esgotamento das vias recursais nas instâncias ordinárias, para abertura da via especial.

2. No caso dos autos, a não interposição dos embargos infringentes (quando ocorrida a hipótese prevista no art. 530 do CPC) acarreta o não esgotamento das vias recursais inferiores, fato que obsta o conhecimento do recurso especial inadmitido na instância a quo. Incide, no caso, a Súmula 207/STJ.

3. Decisão mantida pelos próprios fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1152521/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJ 25/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL. SENTENÇA DE MÉRITO REFORMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA Nº 281/STF.

1. O recurso extraordinário é inadmissível quando interposto contra acórdão não unânime, proferido no julgamento da apelação, com o qual se haja reformado a sentença de mérito, uma vez que não esgotada a prestação jurisdicional pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula nº 281/STF.

2. Agravo regimental não provido.

(STF, RE 625258 AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 25/09/2012)

O entendimento também está consolidado nas Súmulas 207/STJ e 281/STF, *in verbis*:

É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no Tribunal de origem.

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

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004890-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004890-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : ARMANDO SERGIO GENERALI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00048907820094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Os artigos 102, inciso III, e 105, inciso III, da Constituição Federal exigem o esgotamento das vias recursais ordinárias para a interposição dos recursos especial e extraordinário.

Incabível o presente recurso, porquanto interposto contra acórdão em grau de apelação que deu provimento ao recurso de agravo legal, por maioria de votos, reformando a sentença de procedência da ação, e a parte interessada não interpôs embargos infringentes, deixando de promover o esgotamento das vias ordinárias.

Nesse sentido, o posicionamento firme dos colendos Tribunais Superiores:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. DÉBITO COBRADO INEXIGÍVEL. ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO UNÂNIME. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 207/STJ.

1. A Constituição Federal, em seu artigo 105, inciso III, dispõe que ao STJ compete julgar, em sede de recurso especial, causas decididas, em única ou última instância. Este último requisito pressupõe o exaurimento das vias recursais nas instâncias ordinárias, para abertura da via especial.

2. No caso dos autos, a não interposição dos embargos infringentes (quando ocorrida a hipótese prevista no art. 530 do CPC) acarreta o não esgotamento das vias recursais inferiores, fato que obsta o conhecimento do recurso especial inadmitido na instância a quo. Incide, no caso, a Súmula 207/STJ.

3. Decisão mantida pelos próprios fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1152521/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJ 25/11/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL. SENTENÇA DE MÉRITO REFORMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA Nº 281/STF.

1. O recurso extraordinário é inadmissível quando interposto contra acórdão não unânime, proferido no julgamento da apelação, com o qual se haja reformado a sentença de mérito, uma vez que não esgotada a prestação jurisdicional pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula nº 281/STF.

2. Agravo regimental não provido.

(STF, RE 625258 AgR/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 25/09/2012)

O entendimento também está consolidado nas Súmulas 207/STJ e 281/STF, *in verbis*:

É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra o acórdão proferido no Tribunal de origem.

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

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008049-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008049-8/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS MAGALHAES (= ou > de 60 anos) e outros
: APARICIO BASILIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
: CELSO TADEU DOS SANTOS
: JOSE BENEDITO DA PAIXAO (= ou > de 60 anos)
: NELSON POCO (= ou > de 60 anos)
: WALTER BARBOSA
: WALDIR ANTONIO MUNGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00080492920094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Alega-se violação do artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil, bem como divergência jurisprudencial a respeito da aplicação do referido dispositivo.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Também não cabe o recurso, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ainda que se pretenda analisar o mérito recursal, verifico que a análise das questões levantadas pelo recorrente é inviável nesta sede especial. Depreende-se da leitura do v. acórdão que este E. Tribunal concluiu, com base nas

provas dos autos, que os juros remuneratórios já haviam sido depositados de forma progressiva, em taxas de 3% a 6%.

Sendo assim, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002178-48.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002178-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO(A) : JOSE DAMACENO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP266723 MARCIO APARECIDO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00021784820104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, o recurso, interposto com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88, não merece trânsito, porque não foi apontado qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Ademais, descabe o recurso quanto à constitucionalidade ou inconstitucionalidade de determinada lei, não sendo esta a via adequada para tal questionamento, porquanto se tratar de matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002178-48.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002178-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
APELADO(A) : JOSE DAMACENO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP266723 MARCIO APARECIDO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00021784820104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece trânsito.

Verifico desde já que nas razões recursais não foi apontado qualquer dispositivo constitucional que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a

dispositivo da Constituição da República impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Supremo Tribunal Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÔNUS DO RECORRENTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL INDIRETA. AUSÊNCIA DA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE NORMAS LOCAIS. LEIS ESTADUAIS 6.783/74 E 12.344/03. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. VEDAÇÃO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (g. n.)

(ARE 808344 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 20-08-2014 PUBLIC 21-08-2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO SUPOSTAMENTE VIOLADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO ENSEJA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APLICAÇÃO DO ÓBICE DA SÚMULA 279/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 12.3.2013. Ausente a indicação do dispositivo constitucional tido por violado pelo acórdão recorrido, incide, na espécie, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF. Divergir do entendimento do Tribunal a quo no tocante à possibilidade de reintegração de posse demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como a reelaboração da moldura fática delineada na origem, inviável em sede recursal extraordinária. Aplicação da Súmula 279/STF: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.(ARE 801459 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 03-06-2014 PUBLIC 04-06-2014)

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004438-89.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004438-9/SP

APELANTE : MITIYO MARTINEZ RODRIGUES espolio
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
REPRESENTANTE : ROBERTO MARTINEZ RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro
No. ORIG. : 00044388920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, o recurso, interposto com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88, não merece trânsito, porque não foi apontado de que forma teria ocorrido a violação de lei federal pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Ainda que se pretenda analisar o mérito recursal, verifico que a análise das questões levantadas pelo recorrente é inviável nesta sede especial. Depreende-se da leitura do v. acórdão que este E. Tribunal concluiu, com base nas provas dos autos, que os juros remuneratórios já haviam sido depositados de forma progressiva, em taxas de 3% a 6%.

Sendo assim, o exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002056-87.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002056-0/SP

APELANTE : ROMEU MERLINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189626 MARIA ANGELICA HADJINLIAN e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro
No. ORIG. : 00020568720104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora para impugnar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso, interposto com fundamento na alínea "c" do artigo 105, III, da CR/88, não merece trânsito.

Não cabe o recurso, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007804-47.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007804-8/SP

APELANTE : ELIAS SOARES DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00078044720114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mais, quanto às demais questões ventiladas, verifico que o v. acórdão recorrido veiculou matéria estritamente processual, decidindo pela ausência de interesse processual, declarando o recorrente carente de ação.

Neste especial, limita-se a parte recorrente a revolver o mérito das questões tratadas na demanda, passando ao largo da matéria versada na decisão recorrida, estando suas razões dela dissociadas.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF (*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema (*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35360/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031102-25.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.072219-8/SP

APELANTE : BANCO SANTOS S/A e outros
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 406/2646

: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
 APELANTE : SANTOS SEGURADORA S/A
 ADVOGADO : SP070772 JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO
 : SP122478 LUIZ ROSELLI NETO
 APELANTE : SANTOS CORRETORA DE CAMBIO E VALORES S/A
 ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
 : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 No. ORIG. : 98.00.31102-5 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Requerente, nos termos do art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, a violação aos artigos 535 e 20 do CPC, bem como o dissídio jurisprudencial.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, é firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No caso em apreço, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento do cabimento da condenação em honorários advocatícios na ação cautelar, conforme segue, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 20 DO CPC. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE DÚVIDA SOBRE A FORMA DE FIXAÇÃO. INDICAÇÃO NA SENTENÇA DE CONDENAÇÃO EM 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR DADO À CAUSA.

APELAÇÃO E RECURSO DA UNIÃO PROVIDOS, COM A INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL EM IGUAL MEDIDA DA QUE FOI INDICADA PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU.

1. Hipótese em que se sustenta violação ao art. 20 do CPC através de duas teses: (a) não cabimento da condenação da recorrente em honorários advocatícios em sede de ação cautelar preparatória, pois teria sido condenada no processo principal; (b) ausência de fixação do parâmetro (porcentagem, no caso) dos honorários advocatícios a serem pagos.

2. Esta Corte Superior possui jurisprudência pacífica no sentido de que são devidos honorários advocatícios em sede de ação cautelar quando há litígio, resistência do réu, ou seja, citação e apresentação de contestação, nos termos do princípio da causalidade e da sucumbência, bem como da própria autonomia jurídica do pleito cautelar. *Confiram-se: AgRg no REsp 959.382/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 30.3.2009; REsp 728.395/RJ, Primeira Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.8.2005; REsp 543571/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 7.3.2005; AgRg no REsp 900.855/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 24.3.2009; REsp 182.938/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 5.6.2000; EREsp 148.618/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 15.2.2002.*

3. O acórdão julgou procedente a apelação e o reexame de ofício no processo cautelar, invertendo o ônus sucumbencial. Foi fixada na sentença (fl. 83) a condenação em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido monetariamente, não havendo nenhuma violação ao art. 20 do CPC. A inversão do ônus, com parâmetro já definido na instância originária, é perfeitamente possível.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1101994 / SP, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2009)

Ademais, para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644.274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)".

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000528-09.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000528-4/SP

APELANTE : ASSIS HIGIENIZ E CONSERVACAO LTDA -ME
ADVOGADO : SP178614 LEANDRO CAMPOS MATIAS
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP152368 SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO e outro
: SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : AMERICAN AIRLINES INC
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, não conheceu da apelação da concessionária, conheceu em parte da apelação da Infraero e na parte conhecida negou provimento ao recurso, objetivando ressarcimento em decorrência de prorrogação contratual sem aditivo firmado.

Sustenta, em síntese, violação ao artigo 265 do Código Civil e a Lei n. 6.009/73.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade recursal.
O recurso não merece admissão.

A insurgência apresentada no recurso encontra óbice na orientação firmada na Súmula 07 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), visto que, na verdade, pretende a recorrente a rediscussão do mérito da causa.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme segue, *in verbis*:
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO DE ÁREA EM AEROPORTO INTERNACIONAL. PRORROGAÇÃO. LIMITAÇÃO. RESSARCIMENTO. BENFEITORIAS PERMANENTES. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL E PROBATÓRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO PRÉVIA DA PORTARIA 774/GM-2/1997 E DA CIRCULAR 106/CLRF (CLRFI)/2004. DIPLOMAS QUE NÃO SE ENQUADRAM NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. Não há como revisar orientação da Corte local assentada em provas e em análise de interpretação de cláusula de contratos celebrados. Assim, aplicar posicionamento distinto do proferido pelo aresto confrontado implicaria reexame da matéria fático-probatória o que é obstado a este Tribunal Superior, incidindo, acertadamente, as Súmulas 5 e 7 do STJ,

4. Ademais, observa-se que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria 774/GM-2/1997 e da Circular 106/CLRF (CLRFI)/2004. Entretanto, o STJ possui entendimento de que portarias e circulares não se enquadram no conceito de lei federal, o que inviabiliza sua discussão na via excepcional

5. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles.

Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

6. In casu, a ora agravante limitou-se a transcrever as ementas dos arestos paradigmas, sem proceder ao necessário cotejo analítico, de forma a fundamentar adequadamente a suposta discrepância jurisprudencial.

8. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no REsp 1449250 / PE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 18/08/2014)

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071697-52.2006.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : NEWTON BRASIL LEITE
ADVOGADO : SP041608 NELSON LEITE FILHO
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : SILVANA MOCELLIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.05.001915-1 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado por **NEWTON BRASIL LEITE** com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, bem como do art. 541 do CPC.

No julgamento de agravo de instrumento interposto no bojo de ação civil pública, o aresto recorrido reconheceu a legitimidade do Ministério Público Federal para a ação, afastou a alegação de incompetência da Justiça Federal; considerou desnecessária a dilação probatória, na forma requerida pela recorrente.

Em seu recurso excepcional, a recorrente afirma a existência de repercussão geral e alega ofensa a norma constitucional (art. 5º, LVII, e art. 109 da Constituição Federal de 1988).

Vieram as contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cumprir registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC), mas não elide o juízo de admissibilidade dos demais requisitos na instância ordinária, a teor do art. 542, § 1º, do CPC.

Em primeira ordem, cumprir assinalar a impropriedade do Recurso Extraordinário para arguição de violação ou descumprimento de lei federal ou estadual, que deve ser objeto de Recurso Especial.

Resta assim, apreciar a admissibilidade do recurso excepcional exclusivamente em face da hipótese vinculada do art. 102, III, "a", da Carta Constitucional.

No caso destes autos, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que, em reiteradas oportunidades, afirmou a legitimidade do Ministério Público para a defesa de interesses individuais homogêneos de relevante interesse social, conforme exemplifica a seguinte ementa:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Civil. Execução de termo de ajustamento de conduta descumprido. Danos urbanísticos e imobiliários. 3. Direitos individuais homogêneos imbuídos de relevante interesse social. Legitimidade ativa do Ministério Público. 4. Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - Segunda Turma - ARE 791237 AgR/SP - Relator Ministro Gilmar Mendes - j. 09.09.2014)

De outra parte, em se tratando da defesa de interesses individuais homogêneos, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconhece a legitimidade do Ministério Público Federal e a competência da Justiça Federal para o feito, a saber:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PARCELAMENTO DO USO DO SOLO URBANO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.02.2008. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da legitimidade do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos, razão pela qual não se divisa a alegada ofensa aos dispositivos constitucionais suscitados. Precedentes. Divergir do entendimento do acórdão recorrido que, em preliminar, afastou a ilegitimidade ativa do Ministério Público para atuar juridicamente na defesa de interesses individuais homogêneos e, no mérito - manteve a sentença que declarou nulos os Termos de Concessão de Uso do Solo referentes aos loteamentos não aprovados por Decreto Municipal sem a devida e exigida atualização das matrículas dos imóveis, pois não registrados no competente Cartório imobiliário -, examinou a matéria à luz de normas infraconstitucionais (Leis 6.766/1979 e 7.374/1985 e Código de Processo Civil). O exame da alegada ofensa ao art. 5º da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF - Primeira Turma - AI 748470 AgR/PR - Relator Ministra Rosa Weber - j. 19.11.2013)

No mais, a alegada ofensa da Constituição de 1988 ocorreu, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa ao dispositivo constitucional invocado pelo recorrente.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional, e.g.:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócua. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO." (ARE 660307 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 17-12-2013 PUBLIC 18-12-2013) - g.m.

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Extraordinário manejado por **NEWTON BRASIL LEITE**.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002561-59.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002561-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIZ ROBERTO CARAMORI e outro
: TEREZINHA APARECIDA DE OLIVEIRA CARAMORI
ADVOGADO : SP148684 JAIR OSORIO DE MENEZES FILHO e outro
CODINOME : TEREZINHA APARECIDA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP224891 ELAINE EVANGELISTA
SUCEDIDO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00025615920064036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

O pedido formulado na petição de fls. 1024/1028 não comporta apreciação nesta via de julgamento, porquanto se refere a pagamento de apólice de seguro e não é objeto do presente recurso especial, que trata sobre revisão de contrato de financiamento de imóvel vinculado ao SFH.

Deve a parte autora, caso deseje, postular a medida em questão por ação própria.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002561-59.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002561-9/SP

APELANTE : LUIZ ROBERTO CARAMORI e outro

ADVOGADO : TEREZINHA APARECIDA DE OLIVEIRA CARAMORI
CODINOME : SP148684 JAIR OSORIO DE MENEZES FILHO e outro
APELADO(A) : TEREZINHA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : Banco do Brasil S/A
SUCEDIDO : SP224891 ELAINE EVANGELISTA
APELADO(A) : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RÉ : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro
ADVOGADO : Uniao Federal
No. ORIG. : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
: 00025615920064036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que versa sobre revisão de contrato de financiamento habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em relação às questões atinentes à revisão contratual, o recurso, interposto com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CF/88, não merece trânsito, porque não foi apontado qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)"* (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Também não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 515 do CPC, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Ademais, ainda que se pretenda discutir o mérito recursal, tendo o v. acórdão concluído que a parte recorrente não comprovou as irregularidades no reajuste das prestações do contrato, a revisão de tal entendimento é inviável nesta sede especial, por incidência da Súmula 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026293-74.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026293-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
 : SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELANTE : SAMUEL ANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP228196 SAMUEL ANDRE DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : CLAUDIA CAGGIANO FREITAS
ADVOGADO : SP162576 DANIEL CABEÇA TENÓRIO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00262937420074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Claudia Caggiano Freitas contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 422, 423 e 819 do Código Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Quanto à alegada violação da Súmula 214 do STJ, observo que o recurso especial não se presta a tal questionamento, considerando que o permissivo constitucional inscrito na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição da República somente prevê o cabimento do recurso nas hipóteses de violação ou negativa de vigência a tratado ou lei federal.

Nesse sentido, dispõe a Súmula 518 do colendo Superior Tribunal de Justiça: "*Para fins do artigo 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula*".

De outro lado, a interposição do recurso especial com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, exige, além da indicação do dispositivo de lei federal a que foi dada interpretação jurisprudencial divergente da estabelecida no acórdão recorrido, o devido cotejo analítico entre os julgados, de forma a demonstrar o dissídio jurisprudencial, além da similitude fática dos casos em discussão, o que não ocorre no presente caso.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007404-12.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007404-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM
APELADO(A) : NELSON ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP162026 GILBERTO PRESOTO RONDON e outro
No. ORIG. : 00074041220074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por CAIXA SEGURADORA S/A, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012982-79.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012982-3/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 416/2646

APELANTE : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES
APELADO(A) : NEW LINE JEANS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP170220 THAIS JUREMA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
No. ORIG. : 00129827920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por NEW LINE JEANS LTDA - EPP, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior,

DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012629-27.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012629-8/SP

APELANTE : UBIRAJARA MEDEIROS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00126292720084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação do artigo 4º da Lei 5.107/66, ao argumento de, embora tenha sido acolhido o pedido em maior parte, não houve a imputação dos ônus da sucumbência em desfavor da Caixa Econômica Federal.

Entretanto, observo que o reconhecimento de que os recorrentes teriam sucumbido em parcela mínima de seu pedido é inviável nesta sede especial, pois demandaria reexame dos aspectos fático-probatórios envolvidos na causa, atraindo a incidência da Súmula 7 do STJ.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCE
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-03.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000131-3/SP

APELANTE : CARLOS ROBERTO JUSTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220952 OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
No. ORIG. : 00001310320114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por titular de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) contra acórdão que não reconheceu o alegado direito à incidência de juros progressivos sobre os saldos fundiários, nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Decido.

Apesar de preenchidos os pressupostos formais e genéricos de admissibilidade, o recurso não merece ser admitido.

A redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966 previa a incidência de taxa progressiva de juros remuneratórios aos depósitos vinculados ao FGTS, entre 3% e 6% ao ano, de acordo com o número de anos de permanência do trabalhador na mesma empresa.

A Lei nº 5.705/1971 deu nova redação ao mencionado artigo, limitando a taxa de juros remuneratórios a 3% ao ano, sem progressão, observado o direito adquirido daqueles que já se encontravam vinculados ao regime do FGTS antes da modificação legal, e desde que não houvesse mudança de empresa.

Posteriormente, adveio a Lei nº 5.958/1973, que conferiu aos trabalhadores que não houvessem optado pelo regime do FGTS, na forma inicialmente instituída pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 (entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966) ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador. Tal lei também garantiu o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à da entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; dispôs, ainda, que os efeitos da opção exercida por empregado que contasse dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Como a opção retroativa facultada pelo mencionado artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não ficou sujeita a qualquer outra ressalva, a jurisprudência firmou-se, de modo uníssono, no sentido de que a opção pelo FGTS retroativa a data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966 alcança, também, o direito à progressão dos juros remuneratórios. A questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os

optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Há, destarte, duas situações jurídicas que ensejam a progressão dos juros remuneratórios: (a) a daqueles que optaram pelo regime do FGTS na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/1966, que ainda prescrevia a taxa progressiva; (b) a daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS na forma da Lei nº 5.958/1973, e mantinham o mesmo vínculo empregatício desde data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966.

Vale dizer, outrossim, que a opção pelo FGTS após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/1971, sem que haja retroação, na forma da Lei nº 5.958/1973, a data anterior àquele diploma legal, não confere ao trabalhador direito aos juros progressivos.

No caso, ao examinar o conjunto probatório, a Turma julgadora concluiu, em relação a todos os vínculos laborais da parte, que a opção pelo regime fundiário ocorreu após a vigência da Lei 5.705/1971.

Assim, o acórdão recorrido não destoa da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Questões outras a ensejarem, em tese, alteração das conclusões do órgão julgador demandariam reexame do contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO. SÚMULA 154/STJ. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). Entendimento ratificado pela Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4/5/09, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos).*

2. *Na espécie, o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, expressamente afirmou que é inaplicável a taxa progressiva de juros pretendida pelo Autor em virtude da data da sua opção do FGTS, de modo que a alteração das conclusões adotadas no acórdão recorrido, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 313.792/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019821-18.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019821-2/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA HAZIME TINTI e outro
No. ORIG. : 00198211820114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por titular de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) contra acórdão que não reconheceu o alegado direito à incidência de juros progressivos sobre os saldos fundiários, nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Decido.

Apesar de preenchidos os pressupostos formais e genéricos de admissibilidade, o recurso não merece ser admitido.

A redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966 previa a incidência de taxa progressiva de juros remuneratórios aos depósitos vinculados ao FGTS, entre 3% e 6% ao ano, de acordo com o número de anos de permanência do trabalhador na mesma empresa.

A Lei nº 5.705/1971 deu nova redação ao mencionado artigo, limitando a taxa de juros remuneratórios a 3% ao ano, sem progressão, observado o direito adquirido daqueles que já se encontravam vinculados ao regime do FGTS antes da modificação legal, e desde que não houvesse mudança de empresa.

Posteriormente, adveio a Lei nº 5.958/1973, que conferiu aos trabalhadores que não houvessem optado pelo regime do FGTS, na forma inicialmente instituída pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 (entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966) ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador. Tal lei também garantiu o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à da entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; dispôs, ainda, que os efeitos da opção exercida por empregado que contasse dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Como a opção retroativa facultada pelo mencionado artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não ficou sujeita a qualquer outra ressalva, a jurisprudência firmou-se, de modo uníssono, no sentido de que a opção pelo FGTS retroativa a data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966 alcança, também, o direito à progressão dos juros remuneratórios. A questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Há, destarte, duas situações jurídicas que ensejam a progressão dos juros remuneratórios: (a) a daqueles que optaram pelo regime do FGTS na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/1966, que ainda prescrevia a taxa progressiva; (b) a daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS na forma da Lei nº 5.958/1973, e mantinham o mesmo vínculo empregatício desde data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966.

Vale dizer, outrossim, que a opção pelo FGTS após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/1971, sem que haja retroação, na forma da Lei nº 5.958/1973, a data anterior àquele diploma legal, não confere ao trabalhador direito aos juros progressivos.

No caso, ao examinar o conjunto probatório, a Turma julgadora concluiu, em relação a todos os vínculos laborais da parte, que a opção pelo regime fundiário ocorreu após a vigência da Lei 5.705/1971.

Assim, o acórdão recorrido não destoia da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Questões outras a ensejarem, em tese, alteração das conclusões do órgão julgador demandariam reexame do

contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO. SÚMULA 154/STJ. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). Entendimento ratificado pela Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4/5/09, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos).

2. Na espécie, o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, expressamente afirmou que é inaplicável a taxa progressiva de juros pretendida pelo Autor em virtude da data da sua opção do FGTS, de modo que a alteração das conclusões adotadas no acórdão recorrido, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 313.792/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019822-03.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019822-4/SP

APELANTE : ARTHUR GEBARA JUNIOR
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00198220320114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por titular de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) contra acórdão que não reconheceu o alegado direito à incidência de juros progressivos sobre os saldos fundiários, nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Decido.

Apesar de preenchidos os pressupostos formais e genéricos de admissibilidade, o recurso não merece ser admitido.

A redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966 previa a incidência de taxa progressiva de juros remuneratórios aos depósitos vinculados ao FGTS, entre 3% e 6% ao ano, de acordo com o número de anos de permanência do trabalhador na mesma empresa.

A Lei nº 5.705/1971 deu nova redação ao mencionado artigo, limitando a taxa de juros remuneratórios a 3% ao ano, sem progressão, observado o direito adquirido daqueles que já se encontravam vinculados ao regime do FGTS antes da modificação legal, e desde que não houvesse mudança de empresa.

Posteriormente, adveio a Lei nº 5.958/1973, que conferiu aos trabalhadores que não houvessem optado pelo regime do FGTS, na forma inicialmente instituída pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 (entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966) ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador. Tal lei também garantiu o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à da entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; dispôs, ainda, que os efeitos da opção exercida por empregado que contasse dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Como a opção retroativa facultada pelo mencionado artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não ficou sujeita a qualquer outra ressalva, a jurisprudência firmou-se, de modo uníssono, no sentido de que a opção pelo FGTS retroativa a data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966 alcança, também, o direito à progressão dos juros remuneratórios. A questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Há, destarte, duas situações jurídicas que ensejam a progressão dos juros remuneratórios: (a) a daqueles que optaram pelo regime do FGTS na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/1966, que ainda prescrevia a taxa progressiva; (b) a daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS na forma da Lei nº 5.958/1973, e mantinham o mesmo vínculo empregatício desde data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966.

Vale dizer, outrossim, que a opção pelo FGTS após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/1971, sem que haja retroação, na forma da Lei nº 5.958/1973, a data anterior àquele diploma legal, não confere ao trabalhador direito aos juros progressivos.

No caso, ao examinar o conjunto probatório, a Turma julgadora concluiu, em relação a todos os vínculos laborais da parte, que a opção pelo regime fundiário ocorreu após a vigência da Lei 5.705/1971.

Assim, o acórdão recorrido não destoa da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Questões outras a ensejarem, em tese, alteração das conclusões do órgão julgador demandariam reexame do contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO. SÚMULA 154/STJ. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66*" (Súmula 154/STJ). Entendimento ratificado pela Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4/5/09, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos).

2. Na espécie, o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, expressamente afirmou que é inaplicável a taxa progressiva de juros pretendida pelo Autor em virtude da data da sua opção do FGTS, de modo que a alteração das conclusões adotadas no acórdão recorrido, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(*AgRg no AREsp 313.792/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014*).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005664-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005664-9/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO(A) : DROG ANDREA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344663020104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF, com fundamento no art. 105, III, "a", CF/88, em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s) por débito da pessoa jurídica, por não identificar a existência de causa que justificasse o redirecionamento da execução fiscal.

O recurso especial foi suspenso, nos termos do art. 543-C, do CPC, indicando como paradigma o Resp n. 1.358.007-SP, porém o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que o recurso não reúne condição para ser processado no regime do art. 543-C e parágrafos, do CPC.

Decido.

Destacou-se na decisão recorrida que o retorno da carta de citação sem o devido cumprimento (ar negativo) seria insuficiente para a comprovar a paralisação das atividades da empresa. O entendimento exarado no acórdão impugnado encontra-se em conformidade com os recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça. Confira:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ar T. 535, II, DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS - INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA - C ar TA CITATÓRIA - AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO - INDÍCIO INSUFICIENTE P ar A EVIDENCI ar DISSOLUÇÃO IRREGUL ar .

1. Não há violação do ar t. 535, II, do CPC quando o tribunal de origem implicitamente emite juízo de valor sobre a tese do recurso especial.

2. Esta Corte firmou o entendimento de que a mera devolução de aviso de recebimento sem cumprimento não

basta à caracterização de dissolução irregular . Precedentes.

3. Recurso especial não provido." g.m.

(REsp 1364557/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 05/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ar TIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. C ar TA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGUL ar . INDÍCIO INSUFICIENTE.

1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no ar t. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007).

2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - ar pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido." g.m.

(AgRg no REsp 1075130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL M ar QUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL P ar A OS SÓCIOS. MUDANÇA DE ENDEREÇO DA EMPRESA SEM COMUNICAÇÃO. SIMPLES DEVOLUÇÃO DE ar -POSTAL SEM CUMPRIMENTO. PRESUNÇÃO. NECESSIDADE DE OUTROS MEIOS P ar A VERIFICAÇÃO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão, consubstanciada na Súmula 435, no sentido de que se presume dissolvida irregular mente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal p ar a o sócio-gerente.

2. Entretanto, há que se verificar a incidência desse entendimento diante de cada caso concreto, não sendo razoável se proceder ao redirecionamento da execução fiscal, baseando-se, tão somente, em simples devolução de ar -postal sem cumprimento, impondo-se, nesse p articular , que se utilizem meios outros p ar a verificação, localização e citação da sociedade empresária. g.m.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no REsp 1358007/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 18/12/2013)

Ademais, considerando que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão de matéria fático-probatória, seu recurso não merece trânsito por esb ar r ar na orientação firmada na Súmula 07 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Destaco, a propósito do tema, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGUL ar DA SOCIEDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO P ar A O SÓCIO-GERENTE. INAPLICABILIDADE. HIPÓTESES PREVISTAS NO ar T. 135, III, DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que não foi devidamente comprovada a ocorrência das hipóteses elencadas no ar t. 135, III, do CTN, ou ainda, de dissolução irregular da pessoa jurídica. Assim, afastou a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra os sócios da pessoa jurídica devedora de contribuições sociais.

2. A responsabilidade prevista no ar t. 135, III, do CTN não é objetiva. Desse modo, p ar a haver o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, p ar a o sócio-gerente da empresa, deve ficar demonstrado que este agiu com excesso de poderes ou infringiu a lei ou o estatuto, na hipótese de dissolução irregular da empresa.

3. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido." g.m.

(AgRg no ar Esp 294.214/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 06/12/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 13 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020362-80.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020362-9/SP

APELANTE : RUBENS DA SILVA e outro
: MARCIA ROBERTA DE LIMA SILVA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00203628020134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por RUBENS DA SILVA e outro, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001503-41.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001503-0/SP

APELANTE : ANTONIO DONIZETE ALVES COUTINHO
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00015034120134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ANTONIO DONIZETE ALVES COUTINHO, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu

agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001541-53.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001541-8/SP

APELANTE : JUDITH FERNANDES DE MATOS
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00015415320134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por JUDITH FERNANDES DE MATOS, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-25.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001614-9/SP

APELANTE : ANTONIO DE SOUZA ARAUJO
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00016142520134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ANTONIO DE SOUZA ARAUJO, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

*3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.***

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em

09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001626-39.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001626-5/SP

APELANTE : VALDIR NOGUEIRA
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00016263920134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por VALDIR NOGUEIRA, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35299/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024284-46.1992.4.03.6107/SP

96.03.097845-0/SP

APELANTE : AUTO PLAN LAR EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/C
LTDA
ADVOGADO : SP043509 VALTER TINTI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 92.00.24284-7 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pela UNIÃO com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

Em seu recurso excepcional, a recorrente insurge-se contra aresto que adotou o entendimento de que a multa prevista no art. 12, II, da Lei 5.768/71 deve incidir sobre a taxa de administração do grupo de consórcio e não sobre a somatória dos valores dos bens prometidos a título de prêmio.

Diz a recorrente que a decisão recorrida fere o art. 12 da Lei 5.768/71, com a redação que lhe deu o art. 8º, da Lei nº 7.691/88, aplicável ao tempo das autuações.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Verifica-se que o recurso excepcional discute a qualificação jurídica dos fatos submetidos a julgamento, de forma a atender a finalidade constitucional da insurgência.

Por outro lado, não foram encontrados precedentes acerca da questão controvertida.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado pela UNIÃO.

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547559-23.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.547559-8/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP192445 HÉLIO BARTHEM NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05475592319984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em

critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de

Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam,

necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0547871-96.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.547871-0/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05478719619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO.

SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de

Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548639-22.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548639-0/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05486392219984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em

critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548921-60.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548921-4/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05489216019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em

critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548964-94.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548964-0/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05489649419984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à

razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento." (AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548971-86.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548971-8/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05489718619984036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando

então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."
(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548972-71.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548972-0/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05489727119984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."
(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0548973-56.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548973-1/SP

APELANTE : T A M TAXI AEREO MARILIA S/A
ADVOGADO : SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05489735619984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios

adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."
(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034253-67.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.086079-0/SP

APELANTE	: BRADESCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e outro
ADVOGADO	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO	: BANCO ITABANCO S/A
APELANTE	: BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO	: ITAMARATI S/A SOCIEDADE CORRETORA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 96.00.34253-9 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

O recurso especial foi suspenso, nos termos do art. 543-C, do CPC, indicando como paradigma o Resp n. 1.1.259.994-SP, porém o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu que o recurso não reúne condição para ser processado no regime do art. 543-C e parágrafos, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0021757-69.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.100551-4/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : SERVIX ENGENHARIA S/A e outros
: SERVIX ENGENHARIA S/A filial
ADVOGADO : SP129811 GILSON JOSE RASADOR
EMBARGADO(A) : SERVIX ENGENHARIA S/A filial
: CONSTRUTORA STENOBRAS S/A
ADVOGADO : SP129811 GILSON JOSE RASADOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.21757-4 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §3º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. REVISÃO. POSSIBILIDADE QUANDO IRRISÓRIOS OU EXORBITANTES. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Nos termos da jurisprudência desta Corte, o quantum arbitrado pelas instâncias ordinárias a título de honorários advocatícios pode ser revisto tão somente nas hipóteses em que a condenação se revelar irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade.

2 - No caso em exame, procede a pretensão recursal, pois, apesar de o Tribunal de origem, analisando os aspectos fáticos atinentes à complexidade da lide, ter entendido que a quantia de R\$1.000,00 (hum mil reais) remunera condignamente o trabalho dos causídicos, tal valor mostra-se irrisório, devendo ser majorado, levando-se em consideração, principalmente, o valor da execução, de aproximadamente R\$64.000.000,00 (sessenta e quatro milhões de reais), em julho de 2003.

3 - Recurso especial parcialmente provido para majorar a condenação da verba honorária para R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC.

(REsp 1.339.356/GO; Rel: Ministro Raul Araújo; Quarta Turma; DJe 01/08/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. SERVIDOR PÚBLICO. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. LEI 10.405/2002. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ao STJ só é permitido modificar valores fixados a título de honorários advocatícios caso sejam eles irrisórios ou exorbitantes, o que não se aplica ao caso.

2. A questão do valor dos honorários fixados é irrelevante quando o juízo de origem afirma, expressamente, que foram eles estabelecidos de forma razoável, sendo inviável - nesses casos - a revisão dos valores pelo Tribunal

Superior.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1447755/AL; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; DJe 01/07/2014)

No presente caso, constata-se que o recurso especial, relativamente à verba honorária, está centrado na alegação de que foi fixada de forma desarrazoada, em valor irrisório, que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais, nos termos da Súmula 292 do egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029809-54.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.013375-6/SP

APELANTE	: PAGUE MENOS COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	: SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.00.29809-4 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que não reconheceu a prescrição quinquenal da execução de sentença, que condenou a União à repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, considerando a contagem do prazo prescricional a partir da ciência do retorno dos autos à vara de origem.

Decido.

A controvérsia acerca do prazo prescricional para execução de sentença proferida em sede de repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, restando o entendimento de que o aludido prazo é de cinco anos e deve ser contado do trânsito em julgado da ação condenatória.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL. LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando a tese nele suscitada encontra óbice nas Súmulas 282 e 356 do STF e 7 do STJ.

2. É de cinco anos o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.443.398/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe20/06/14)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, APÓS SUA LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM

JULGADO DA SENTENÇA EXEQUENDA.

1. Consoante proclamou a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o REsp 1.092.775/RS (Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.3.2009), o STJ não entende ser decenal o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. O entendimento que restou aqui sedimentado para as ações propostas até a vigência da LC 118/2005 é o de que o prazo prescricional das citadas ações repetitórias é de cinco anos, contudo, sua contagem se inicia com a homologação tácita do pagamento, pois tal termo é considerado como o que extingue o crédito tributário, caso não haja a homologação expressa pela autoridade competente, nos termos dos arts. 150, § 4º, e 168, I, ambos do CTN. A prescrição da execução, assim como a prescrição da própria ação de repetição do indébito tributário, é de cinco anos, não havendo falar em dez anos (cinco mais cinco).

2. Quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional da ação de execução, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp nº 1.274.495, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 03/05/12)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TESE DE INCIDÊNCIA DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 3º DO CTN E 205 DO CC. SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PROMOVER A

EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Na hipótese em foco, a decisão exequenda que reconheceu o direito a restituição de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores (Lei 7.787/89) transitou em julgado em 24/04/2002 e a execução foi movida em 18/12/2008.

2. Entendimento deste STJ no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN para o ajuizamento da ação de execução de sentença que reconheceu o direito à repetição de indébito tributário. Não incidência do prazo prescricional referente à tese dos "cinco mais cinco". Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 1.116.652/SC, Humberto Martins, DJ de 6/12/2010, REsp 1.092.775/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19/3/2009.

3. O acórdão de origem, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, não teceu manifestação a respeito da matéria dos artigos 3º do CTN e 205 do CC, nem sequer implicitamente. Desatendido o requisito do prequestionamento, tem incidência o óbice da Súmula 211 do STJ.

4. No âmbito deste Tribunal, não se admite o prequestionamento ficto, diferentemente do Supremo Tribunal Federal, ex vi da sua Súmula 356. Precedentes: EDcl no REsp 653.055/SC, AgRg no REsp 1.079.931/SP, AgRg no Ag. 1.113.494/SP, AgRg no REsp 727.857/RJ.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.240.646/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe24/05/11)

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005315-14.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.005315-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : AUTO POSTO SETE ESTRELAS DE PINDAMONHANGABA LTDA
ADVOGADO : SP092389 RITA DE CASSIA LOPES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **Fazenda Nacional**, com fundamento no art. 105, III, "a" da CF/88, contra acórdão que autorizou a compensação de indébito relativo a contribuições previdenciárias com outros tributos administrados pela Receita Federal.

A recorrente alega que o acórdão, ao autorizar a compensação com fundamento no art. 74 da Lei nº 9.430/96, viola o art. 89, da Lei nº 8.212/91, bem como o art 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07.

Decido.

O colendo Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento no sentido de que o regime veiculado pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96 não se aplica à compensação de indébito relativo a contribuições de natureza previdenciária, como se denota das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. COMPENSAÇÃO. ART. 74 DA LEI 9.430/96. CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 26 DA LEI 11.457/07. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, muito embora a Lei 11.457/2007 tenha atribuído à Secretaria da Receita Federal do Brasil a administração das contribuições previdenciárias preconizadas nas alíneas a, b, e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91 (art. 2º), ela, em seu art. 26, veda expressamente o procedimento previsto no art. 74 da Lei 9.430/96 para fins de compensação de débitos de contribuições previdenciárias.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 416.630/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1426432/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 07/04/2014)

Deixo de apreciar a viabilidade das demais controvérsias, nos termos da Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005019-58.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.005019-1/SP

APELANTE : A ESPECIALISTA OPTICAS COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP201884 ANNA CECILIA ARRUDA MARINHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, "a" da CF/88, contra acórdão que autorizou a compensação de indébito relativo a contribuições previdenciárias com outros tributos administrados pela Receita Federal.

A recorrente alega que o acórdão, ao autorizar a compensação com fundamento no art. 74 da Lei nº 9.430/96, viola o art. 89, da Lei nº 8.212/91, bem como o art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/07.

Decido.

O colendo Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento no sentido de que o regime veiculado pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96 não se aplica à compensação de indébito relativo a contribuições de natureza previdenciária, como se denota das conclusões dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. COMPENSAÇÃO. ART. 74 DA LEI 9.430/96. CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 26

DA LEI 11.457/07. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, muito embora a Lei 11.457/2007 tenha atribuído à Secretaria da Receita Federal do Brasil a administração das contribuições previdenciárias preconizadas nas alíneas a, b, e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91 (art. 2º), ela, em seu art. 26, veda expressamente o procedimento previsto no art. 74 da Lei 9.430/96 para fins de compensação de débitos de contribuições previdenciárias.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 416.630/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1426432/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 07/04/2014)

Deixo de apreciar a viabilidade das demais controvérsias, nos termos da Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018710-93.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.018710-5/SP

APELANTE : KABLU IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP035634 CELSO JOSE GARCIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00187109320014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."
(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011196-10.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011196-8/SP

APELANTE	: ELASTIM COM/ DE BORRACHAS LTDA
ADVOGADO	: SP094175 CLAUDIO VERSOLATO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **União**, contra acórdão que, em mandado de segurança impetrado para assegurar a inexigibilidade da contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho -SAT, prevista pelo artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, bem como a compensação do indébito.

Sustenta a legalidade da conceituação de atividade preponderante da empresa, que define a incidência dos percentuais de risco de acidente de trabalho leve, médio ou grave para a contribuição, por meio de Decreto.

Não foram apresentadas contrarrazões.

No caso, determinou-se a suspensão da admissibilidade do recurso até que se ultimasse o julgamento do Recurso Especial n.º 826.982/SP, admitido por esta corte como representativo de controvérsia.

Decido.

O Recurso Especial n.º 826.982/SP teve seu seguimento negado pelo colendo STJ em decisão que já transitou em julgado.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que é legítima a fixação por decreto do grau de risco para determinar a contribuição ao SAT, a partir da atividade preponderante da empresa, conforme se verifica nos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. DECRETO 6.042/2007. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido concluiu que a contribuição do Município de Pesqueira para o SAT deveria permanecer à alíquota de 1%, uma vez que sua atividade é preponderantemente burocrática.

2. Ocorre que o Decreto 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral - consequentemente, o Município de Pesqueira - no grau de periculosidade médio, majorando alíquota do SAT para 2%.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o enquadramento, via decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa - escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave - objetivando fixar a contribuição para o Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91) não viola o princípio da legalidade (art. 97 do CTN)." (REsp 389.297/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.5.2006).

(...)

5. Agravo Regimental do Município de Pesqueira não provido. Agravo Regimental da Fazenda Nacional provido para fixar os honorários em 10% sobre o valor da causa.

(AgRg no AgRg no REsp 1356579/PE; Rel: Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma; julgamento: 11/04/2013; publicação: DJe 09/05/2013)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO SEBRAE E AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. ARGUMENTAÇÃO DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SAT - LEGALIDADE DA REGULAMENTAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO ATRAVÉS DE DECRETO. PRECEDENTES. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTE REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. Contribuições relativas ao SEBRAE e ao Salário-Educação fundamentadas em argumentações constitucionais. Impossibilidade de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

2. A Primeira Seção desta Corte, em 22.10.2008, apreciando o REsp 977.058/RS em razão do art. 543-C do CPC, introduzido pela Lei n. 11.672/08 - Lei dos Recursos Repetitivos-, à unanimidade, ratificou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta pela Lei n.º 7.787/89, nem pela Lei n.º 8.212/91. Isso porque a referida contribuição possui natureza de CIDE - contribuição de intervenção no domínio econômico - destinando-se ao custeio dos projetos de reforma agrária e suas atividades complementares, razão pela qual a legislação referente às contribuições para a Seguridade Social não alteraram a parcela destinada ao INCRA.

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte, que reconhece a legitimidade de se estabelecer por decreto o grau de

risco (leve, médio ou grave) para determinação da contribuição para o SAT, partindo-se da "atividade preponderante" da empresa. 4. Legalidade da aplicação da taxa Selic pela sistemática do art. 543-C, do CPC, a qual incide sobre o crédito tributário a partir de 1º.1.1996 - não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária - tendo em vista que o art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95 preenche o requisito do § 1º do art. 161 do CTN.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1178683/RS; Rel: Ministro Mauro Campbell Marques; Segunda Turma; julgamento: 19/08/2010; publicação: DJe 28/09/2010)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E AO SAT. LEGALIDADE. TAXA SELIC. LEGITIMIDADE. PRONUNCIAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. REVISÃO. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O exame da alegação de que a CDA não preenche os requisitos de validade encontra óbice na Súmula 7 do STJ. Precedentes.

2. No julgamento dos EREsp 297.215/PR, da relatoria do eminente Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 12/09/2005, decidiu-se que não há ofensa ao princípio da legalidade tributária a definição regulamentar do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas para fins de incidência do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1135933/RS; Rel: Ministro Benedito Gonçalves; Primeira Turma; julgamento: 27/10/2009; publicação: DJe: 04/11/2009)

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

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044628-50.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.044628-1/SP

AGRAVANTE : BUFFALO BENEFICIAMENTO DE COUROS LTDA
ADVOGADO : SP147935 FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.32859-7 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos

honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003283-80.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.003283-4/SP

APELANTE : EDITORA PARMA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela contribuinte contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional.

Aprecio.

Preenchidos os requisitos do art. 541 do Código de Processo Civil e ausente Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o sobre a questão, logo, necessário fazer análise da admissibilidade recursal.

Os demais argumentos apresentados serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040550-57.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.040550-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BOSCH TELECOM LTDA
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA e outro
: SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

*"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-
VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-
PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
IMPROVIMENTO.*

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042178-81.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.042178-4/SP

APELANTE : TEXTIL DALUTEX LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00421788120044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento." (AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de

Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-
VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-
PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em
critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de
Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam,
necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da
causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de
modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."
(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de
forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.
Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034837-67.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.034837-4/SP

APELANTE : LATICINIOS MOISES MARX 906 LTDA e outros
: MARIA DO CARMO DE JESUS COUCEIRO CAMPIAO
: JOAO DOS SANTOS CAMPIAO
ADVOGADO : SP017229 PEDRO RICCIARDI FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00348376720054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de
honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios
adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando
então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à
razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO.
SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de

Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039621-87.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039621-6/SP

APELANTE	: SODMEX ASSISTENCIA TECNICA LTDA -EPP e outros
	: PHILIPPE RAOUL NE
ADVOGADO	: SP154661 RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS
APELANTE	: FRANCOISE MARGUERITE HEMERY
ADVOGADO	: SP154661 RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que a condenou ao pagamento de honorários advocatícios.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de

Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma exorbitante, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003504-82.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.003504-0/SP

AGRAVANTE : MARJEN ADMINISTRADORA E INCORPORADORA LTDA e outros
: MAURICIO ROOSEVELT MARCONDES
: MARCELO JULIAO MARCONDES

ADVOGADO : MILTON JULIAO MARCONDES
AGRAVADO(A) : M MARCONDES PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ORIGEM : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
No. ORIG. : LORENZI CANCELLIER
: DROGACENTER DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
: 2005.61.02.011363-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte em face de acórdão que, em razão do acolhimento de tese apresentada em exceção de pré-executividade, condenou a exequente ao pagamento de verba honorária no montante de R\$ 1.200,00.

Às fls. 726, sobreveio decisão determinando a suspensão do juízo de admissibilidade do recurso especial em apreço até pronunciamento do C. STJ acerca do REsp 1.262.206/SP.

Com o cancelamento da afetação do processo em questão (REsp 1.262.206/SP), os autos foram conclusos a este Vice-Presidência.

Sustenta-se violação ao artigo 20, § 4º, do CPC, sob o argumento de que a quantia arbitrada revelar-se-ia ínfima em comparação ao valor do executivo fiscal.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.
São Paulo, 18 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032371-85.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.032371-8/SP

AGRAVANTE : VIACAO SAO JOSE DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP060857 OSVALDO DENIS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
PARTE RÉ : NETO
: EMPRESA AUTO ONIBUS CIRCULAR HUMAITA LTDA e outros
: VIACAO SAO CAMILO LTDA
: VIACAO PADROEIRA DO BRASIL LTDA
: TRANSPORTES COLETIVOS PARQUE DAS NACOES LTDA
: AUTO VIACAO ABC LTDA
: EXPRESSO NOVA SANTO ANDRE LTDA
: EVENSON ROBLES DOTTO
: RONAN MARIA PINTO
: HUMBERTO TARCISIO DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.26.005262-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Viação São José de Transportes Ltda. em face de acórdão que, em razão do acolhimento de tese apresentada em exceção de pré-executividade, condenou a exequente ao pagamento de verba honorária no montante de R\$ 2.000,00.

Sustenta-se violação ao artigo 20 do CPC, sob o argumento de que a quantia arbitrada revelar-se-ia ínfima em comparação ao valor do executivo fiscal.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.
(...)*

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111813-03.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.111813-4/SP

AGRAVANTE : JOUBERT INDIANI
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : CONSTROEM S/A CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTO e outros
: VALTER GARCIA
: SEBASTIAO GARCIA ROMAN
: JOSE GARCIA ROMAN
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.21.002895-5 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Joubert Indiani e Outros em face de acórdão que, em razão do

acolhimento de tese apresentada em exceção de pré-executividade, condenou a exequente ao pagamento de verba honorária no montante de R\$ 2.000,00.

Sustenta-se violação ao artigo 20 do CPC, sob o argumento de que a quantia arbitrada revelar-se-ia ínfima em comparação ao valor do executivo fiscal.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003452-80.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003452-9/SP

APELANTE : SEBASTIAO MUNIZ PARREIRA
ADVOGADO : SP117481 TOMAS DOS REIS CHAGAS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 461/2646

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : ANTONIO P RODRIGUES IMOVEIS INCORPORACAO E ADMINISTRACAO
S/C LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, condenou a parte recorrente ao pagamento da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do CPC, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049749-05.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.043232-8/SP

APELANTE : FUNDAÇÃO SABESP DE SEGURIDADE SOCIAL SABESPREV
ADVOGADO : SP199551 DANIEL RUBIO LOTTI e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.49749-6 13 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §3º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a

hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037817-16.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.037817-0/SP

APELANTE	: ARMANDO GEMIGNANI JUNIOR
ADVOGADO	: SP187456 ALEXANDRE FELICIO e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00378171620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Embargante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. *A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.*

6. *Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.*

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE- VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO- PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - *A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.*

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032646-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032646-7/SP

AGRAVANTE	: METALCAR IND/ E COM/ LTDA e outro
	: ANTONIO MENEZES CORCINIO
ADVOGADO	: SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: EVERALDO MENEZES CORCINIO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2008.61.82.005903-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024389-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024389-9/SP

APELANTE : CARLA CANTREVA e outros
: MIRIAM BATISTELLA CANTREVA
: ELCIO CANTREVA
ADVOGADO : SP131725 PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00243898220084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, manteve decisão em sede de embargos de declaração que condenou o recorrente ao pagamento da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005655-26.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005655-1/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : ADV E FRANCO CONSULTORIA ASSESSORIA E TREINAMENTO DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP184404 LEONARDO BLANCO REIS DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00056552620084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que manteve a decisão monocrática que negou seguimento ao reexame necessário.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao disposto nos artigos 475 e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030125-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030125-6/SP

AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: NOVALUNAR GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO	: SP041412 FRANCISCO DE ASSIS CALAZANS DE FREITAS e outro
AGRAVADO(A)	: NELSON CHIAVEGATTO e outro
	: LUIZ VICENTE STALIANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 94.05.07252-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que não reconheceu a responsabilidade de sócios por dívida da empresa, consubstanciada em executivo fiscal, por não ter identificado nos autos elementos hábeis ao redirecionamento pretendido.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de

Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035742-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035742-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SUPERMERCADO LDA LTDA
ADVOGADO : SP081038 PAULO FERNANDO BIANCHI
AGRAVADO(A) : ANDRE JACINTO BOSCHIERO e outro
: ENOIR ANTONIO CEZARIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 98.00.00598-8 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que negou seguimento a agravo de instrumento e manteve a decisão que indeferiu pedido de bloqueio de veículo para assegurar futura penhora.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022571-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022571-0/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : SELMEC EQUIPAMENTOS PARA PROCESSO LTDA
ADVOGADO : SP060400 JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 04.00.01603-4 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que manteve a decisão monocrática que negou seguimento ao reexame necessário.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao disposto nos artigos 475 e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial**.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00035 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025957-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025957-3/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO
PARTE RÉ : JOAQUIM JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP198467 JOAQUIM VALENTIM DO NASCIMENTO NETO
PARTE RÉ : JOAO VALENTIM DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP253589 CRISTIANE MOUSSI VALENTIM DO NASCIMENTO
PARTE RÉ : ELZIO CANDIDO MARINHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 06.00.00019-3 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que manteve a decisão monocrática que negou seguimento ao reexame necessário.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao disposto nos artigos 475 e 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial**.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019886-29.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019886-2/SP

APELANTE : VALFILM IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP143373 RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES e outro
: SP174047 RODRIGO HELFSTEIN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00198862920094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6.

Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento." (AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030542-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030542-2/SP

AGRAVANTE	: EDGAR SILVA
ADVOGADO	: SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: COML/ RANCHARIA IPANEMA LTDA e outro
	: CARLOS ALBERTO ZORZETTO MENOCCI
ADVOGADO	: SP098953 ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro
PARTE RÉ	: EDNA DAMASCENO LOPES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00705922620034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Agravante-Contribuinte, contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal. Impugna-se, pela via excepcional, o arbitramento de honorários advocatícios no presente incidente processual, em vista de se tratar de acolhimento de exceção de pré-executividade.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerias de admissibilidade.

Remansosa a jurisprudência no sentido de que a fixação de honorários sucumbenciais é cabível na hipótese de acolhimento de exceção de pré-executividade, ainda que esta não dê extinção à execução fiscal.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. *"O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009).*

2. *Recurso especial não provido."*

(REsp 1369996/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.

1. *A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.*

2. *Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária.*

Precedentes.

3. *Aggravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA improvido." - gm.*

(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)

De outra parte, é firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. *A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.*

6. *Aggravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.*

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - *A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.*

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

Dessa maneira, acolhida a exceção de pré-executividade, é plausível a condenação da exequente aos encargos da sucumbência.

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036137-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036137-1/SP

AGRAVANTE : MALUFE NETO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP016505 MIGUEL ALFREDO MALUFE NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : IND/ TEXTIL E HANSEN LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 02.00.00014-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União (Fazenda Nacional), contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal. Impugna-se, pela via excepcional, o arbitramento de honorários advocatícios no presente incidente processual, em vista de se tratar de acolhimento de exceção de pré-executividade.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerias de admissibilidade.

Remansosa a jurisprudência no sentido de que a fixação de honorários sucumbenciais é cabível na hipótese de acolhimento de exceção de pré-executividade, ainda que esta não dê extinção à execução fiscal.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. *"O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"(AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009).*

2. *Recurso especial não provido."*

(REsp 1369996/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.

1. *A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.*

2. *Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.*

3. *Agavo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA improvido." - gm.*

(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)

De outra parte, é firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é

dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

Dessa maneira, acolhida a exceção de pré-executividade, é plausível a condenação da exequente aos encargos da sucumbência.

No presente caso, constata-se que o recurso especial, também, está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705398-82.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005092-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR e outro
No. ORIG. : 97.07.05398-4 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705402-22.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005093-5/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
ADVOGADO	: SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
APELADO(A)	: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST : LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO	: SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR e outro
No. ORIG.	: 97.07.05402-6 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto,

configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705404-89.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005094-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR e outro
No. ORIG. : 97.07.05404-2 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705415-21.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005095-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
No. ORIG. : 97.07.05415-8 5 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705416-06.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005096-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
APELADO(A) : HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR e outro
No. ORIG. : 97.07.05416-6 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705419-58.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005097-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
APELADO(A) : HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA CARVALHO
ADVOGADO : SP148617 LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR e outro
No. ORIG. : 97.07.05419-0 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, aplicou-lhe multa de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no parágrafo único do artigo 538 do CPC.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório*".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003528-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003528-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : DALVER IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAL LTDA
ADVOGADO : SP099952 LUIZ ANTONIO DE SICCO
AGRAVADO(A) : NILTON IZABO e outros
: AERCIO FONSECA
: ROMOLO DALBERTO
: DOMINGIS VERNILLO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00515340320044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** em face de v. acórdão que manteve a decisão que determinou a indisponibilidade de bens e direitos da executada, nos termos do art. 185-A do CTN, deferindo a expedição de

ofícios a apenas alguns órgãos que promovem registro de transferências de bens.

Alega a recorrente, em síntese, violação ao artigo 185-A do CTN.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011493-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011493-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ATALAS REPRESENTACAO COML/ LTDA
ADVOGADO : PR014506 JOAQUIM DA CRUZ e outro
AGRAVADO(A) : ERNESTA BERTOLUCI SACO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00506813320004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócia/dirigente por débito da pessoa jurídica cujos fatos geradores ocorreram em período no qual ainda não integrava a sociedade.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular estaria certificada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

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

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019088-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019088-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : QUALITY EXPRESS TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP162589 EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00178761720064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica ocorrido em período no qual ainda não integravam a sociedade.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular estaria certificada nos autos, bem como que os sócios que passam a integrar a sociedade após os fatos geradores tornam-se responsáveis pelo passivo da empresa.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

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

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023367-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023367-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : YARA DO AMARAL PRICOLI
ADVOGADO : SP139854 JOAO GUILHERME MONTEIRO PETRONI e outro
PARTE RÉ : MULTISELLER COML/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
: CLOVIS FRANCO DE LIMA
: IUZO FURUTA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00130138120074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Yara do Amaral Pricoli em face de v. acórdão que reconheceu sua responsabilidade patrimonial por débito tributário da pessoa jurídica.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, ter se retirado da sociedade em período anterior à suposta dissolução irregular.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029097-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029097-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : B B R TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP113587 ANA CRISTINA REBOREDO DE ABREU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00104518019994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica ocorrido em período no qual ainda não integravam a sociedade.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular estaria certificada nos autos, bem como que os sócios que passam a integrar a sociedade após os fatos geradores tornam-se responsáveis pelo passivo da empresa.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011851-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011851-5/SP

AGRAVANTE	: EDITORA JB S/A
ADVOGADO	: SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: GAZETA MERCANTIL S/A
	: DOCAS S/A
	: CIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA
	: JVCO PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05317124919964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de acórdão que manteve sua inclusão no polo passivo de executivo fiscal, ante a existência de fortes indícios de sucessão irregular de empresas, não afastados em sede de exceção de pré-executividade.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração (prescrição para o redirecionamento do feito), entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013717-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013717-0/SP

AGRAVANTE : LATCOM COML/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00278949720064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Agravante-Contribuinte, contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal. Impugna-se, pela via excepcional, o não arbitramento de honorários advocatícios no presente incidente processual, em vista de se tratar de acolhimento de exceção de pré-executividade.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerias de admissibilidade.

Remansosa a jurisprudência no sentido de que a fixação de honorários sucumbenciais é cabível na hipótese de acolhimento de exceção de pré-executividade, ainda que esta não dê extinção à execução fiscal.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES.

1. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"(AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009).

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1369996/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.

2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.

3. *Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNDIA improvido.* - gm.

(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)

De outra parte, é firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. *A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.*

6. *Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.*

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - *A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.*

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

Dessa maneira, acolhida a exceção de pré-executividade, é plausível a condenação da exequente aos encargos da sucumbência.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018175-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018175-4/SP

AGRAVANTE : ISMAEL RUBINSKY

ADVOGADO : SP208611 ANDERSON LUIZ RAMOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : MARCONDES ALMEIDA ASSOCIADOS LTDA e outro
: MARGARETH GUIMARAES DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 07.00.00403-6 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2012.03.00.019998-9/SP

AGRAVANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS PENHA SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : VITORINO TEIXEIRA DA CUNHA e outros
: JOSE RUAS VAZ
: CARLOS DE ABREU
: JOSE VAZ GOMES
: ANTONIO CARLOS PEREIRA DE ABREU
: ROBERTO PEREIRA DE ABREU
: JOSE ALVES DE FIGUEIREDO
: MARCIA VIRGINIA FIGUEIREDO ALVES
: CLAUDIO JOSE FIGUEIREDO ALVES
: EDUARDO CAROPRESO VAZ GOMES
: ANTONIO ROBERTO BERTI
: ARMELIM RUAS FIGUEIREDO
: DELFIM ALVES DE FIGUEIREDO
: MARCOS JOSE MONZONI PRESTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00162621120054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025408-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025408-3/SP

AGRAVANTE : ALCINDO APARECIDO DA CRUZ MARQUES e outro
: CELIO LOURENCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 08.00.00009-7 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20 do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014232-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014232-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : HANESBRANDS BRASIL TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES
No. ORIG. : 04.00.00931-6 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios em valor inferior ao pleiteado pelo recorrente.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em

critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da

causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016573-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016573-0/SP

AGRAVANTE	: ANTONIO MANOEL LOPES SANCHES
ADVOGADO	: SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: NOVA SANFER COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO	: SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro
PARTE RÉ	: EDGARDO JAVIER BONFANTE
ADVOGADO	: SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro
PARTE RÉ	: CARLOS ALBERTO LOPES SANCHES
ADVOGADO	: SP221676 LEONARDO LIMA CORDEIRO
PARTE RÉ	: LEONARDO FERNANDES e outros
	: EDGARDO ARMANDO BONFANTE
	: IVONE LERCO MORETTO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00073096819994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Antonio Manoel Lopes Sanches em face de acórdão que, em razão do acolhimento de tese apresentada em exceção de pré-executividade, condenou a exequente ao pagamento de verba honorária no montante de R\$ 4.500,00.

Sustenta-se violação ao artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sob o argumento de que a quantia arbitrada revelar-se-ia irrisória em comparação ao valor do executivo fiscal.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento."

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023965-31.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023965-7/MS

AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO
DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00081841120134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União Federal (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão que rejeitou embargos de declaração, mantendo o provimento a agravo de instrumento.

Alega, em suma, a recorrente, preliminarmente, violação ao artigo 535 do CPC. No mérito, defende a ilegitimidade ativa do Sindicato, uma vez que depende da autorização expressa de seus filiados.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

São Paulo, 30 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026872-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026872-4/SP

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

ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00175688320034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **MXCOM TELECOMUNICACOES LTDA** contra acórdão que rejeitou embargos de declaração, mantendo a negativa de provimento a agravo legal.

Alega, em suma, a recorrente, preliminarmente, violação ao artigo 535 do CPC. No mérito, defende ter havido negativa de vigência ao artigo 538 do CPC, tendo em vista que os embargos de declaração apenas suspendem o prazo para interposição de recursos.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011881-31.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011881-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : PROHAC SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA
ADVOGADO : SP240032 FERNANDO VAZ RIBEIRO DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118813120134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido em mandado de segurança impetrado para afastar a exigibilidade da retenção de 11% sobre o valor bruto das notas fiscais emitidas relativas à prestação de serviços de mão-de-obra, prevista pelo artigo 31 da Lei nº 8.212/91. Aduz sua incompatibilidade com as disposições da Lei Complementar nº 123/06, que instituiu o SIMPLES NACIONAL, ao qual aderiu.

Sustenta a recorrente a ofensa aos artigos 1º, inciso I, artigo 12, e artigo 13, § 3º, da Lei Complementar nº 123/2006, que estabelecem que aos inscritos no SIMPLES é dispensado tratamento diferenciado quanto à apuração e recolhimento de tributos, mediante regime único de arrecadação, incompatível com o recolhimento antecipado de 11% sobre a fatura do serviço. Alega, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 188/191.

Decido.

A controvérsia acerca da retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador de serviço relativamente às empresas optantes pelo SIMPLES foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 1.112.467/DF**, no sentido da ilegitimidade de tal exigência, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO (ERESP 511.001/MG).

1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

O acórdão recorrido, todavia, considerou que o caso concreto configura situação excepcionada pelo artigo 18, § 5º-C, inciso VI, da Lei Complementar nº 123/06, porquanto a impetrante tem como objeto social a prestação de serviços de conservação, manutenção, limpeza, portaria, recepção, jardinagem e zeladoria.

Dessa forma, atendidos os requisitos objetivos para a admissibilidade recursal e não encontrado precedente específico sobre o tema em debate, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001962-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001962-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MARISA HADDAD PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP085289 MARIANE ALVES RODRIGUES MANCINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00577536620034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não redirecionou o executivo fiscal aos sócios/dirigentes por considerar que a entrega de declaração de inatividade pela empresa não configuraria encerramento irregular de suas atividades, tampouco indicaria eventual infração à lei.

Alega a recorrente, em síntese, que o acórdão recorrido teria contrariado o artigo 135, III do CTN.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003223-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003223-0/SP

AGRAVANTE : JOSE BARRETTO DIAS FILHO
ADVOGADO : SP025284 FABIO DE CAMPOS LILLA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : IMOBILIARIA MONTE ALEGRE LTDA e outro
: JOSE ADOLPHO DA SILVA GORDO FILHO
ADVOGADO : SP012853 JOSE CARLOS CAIO MAGRI e outro
PARTE RÉ : ROBERTO BARRETTO DIAS
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
PARTE RÉ : JOSE BARRETTO DIAS e outros

ORIGEM : JOSE DA SILVA GORDO NETO
No. ORIG. : JOSE ADOLPHO DA SILVA GORDO
: CAROLINA GORDO BARRETTO DIAS
: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
: 00071850320054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento a sócio(s)/dirigente(s) de execução fiscal movida em face da empresa.

Alega a recorrente violação ao artigo 135 do CTN, asseverando que a dissolução irregular da sociedade estaria comprovada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011093-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011093-8/SP

AGRAVANTE : HELIO BELISARIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP222542 HELIO BELISARIO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : VINCLER ASSESSORIA EMPRESARIAL S/C LTDA e outro
: JEANN VINCLER PEREIRA DE BARROS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00056880720034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015529-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015529-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MAR PORT TRANSPORTES E REPRESENTACOES LTDA
PARTE RÉ : HELDER CESAR ALVES
ADVOGADO : FERNANDA SERRANO ZANETTI e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : RONISE NUNES DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

No. ORIG. : 00102087919994036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica cujos fatos geradores ocorreram em período no qual ainda não integravam a sociedade.

Alega a recorrente violação ao artigo 135, III, do CTN, asseverando que a dissolução irregular estaria certificada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015571-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015571-5/SP

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS BORDIN
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : RI COML/ LTDA
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO
PARTE RÉ : ANTONIO CARLOS ZERBINI VASCONCELOS e outros
: GIOMAR TADEU EVANGELISTA
: YUKIKO TAKAISHI
: RON CZERNY
: CLAUDIO ANTONIO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00476661220074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante-Contribuinte contra acórdão que fixou o valor dos

honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016679-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016679-8/SP

AGRAVANTE : CAMESA IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : HARLO DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA e outros
: PNEUS GONCALVES LTDA e filia(l)(is)
: PNEUS GONCALVES LTDA filial

ADVOGADO : SP126634 LUIS PAVIA MARQUES
PARTE AUTORA : PNEUS GONCALVES LTDA filial
ADVOGADO : SP126634 LUIS PAVIA MARQUES
PARTE AUTORA : PNEUS GONCALVES LTDA filial
: CONAB CONSERBOMBAS LTDA
: CAMESA IND/ TEXTIL LTDA filial
ADVOGADO : SP126634 LUIS PAVIA MARQUES
PARTE AUTORA : CAMESA IND/ TEXTIL LTDA filial
ADVOGADO : SP126634 LUIS PAVIA MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055380720004030399 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que determinou o retorno dos autos ao juízo de origem para que se observe a coisa julgada, na fixação do valor dos honorários advocatícios. Sustenta a recorrente, em síntese, a violação aso artigos 20, 475-J, 475-L e 473 do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o cálculo do "quantum debeatur", a arguição de que o acórdão acolheu os cálculos de uma das partes ou da Contadoria Judicial, em desacordo com o que restou determinado no título exequendo, demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da Súmula 07 do E. STJ, *in verbis* :

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

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS EXEQUENDOS. AFERIÇÃO. COISA JULGADA. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. A modificação de entendimento quanto aos cálculos exequendos e à metodologia utilizada, o que refletiria na observância ao título judicial (coisa julgada), exigiria o reexame de todo o acervo fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via especial, a teor da Súmula nº 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1118112 / RS, 3ª Turma Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 26/09/2014).

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

Int.

São Paulo, 17 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35347/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018092-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018092-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS SIERRA
ADVOGADO : SP303818 THAIS SEGATTO SAMPAIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 13.00.00226-7 1 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 191: Na hipótese de renúncia ao direito postulado nesta ação, a procuração *ad judicium* deve ser firmada com poderes específicos para a formalização do ato jurídico de renúncia, *ex vi* do artigo 38, *caput*, do CPC, cabendo observar que estes não constam do instrumento apresentado nos autos.

Assim, intime-se o autor para regularizar a representação na forma do referido dispositivo.

Prazo de 20 (vinte) dias.

Int.

Após a regularização, intime-se o INSS para manifestação.

Oportunamente, retornem conclusos.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1204/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028790-37.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028790-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : JOSE EDUARDO ARANHA NAPOLITANO e outro
: MONTSERRAT PINCIROLI ARANHA NAPOLITANO
ADVOGADO : SP170823 RODOLFO CORREIA CARNEIRO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA A F SENNE
APELADO(A) : CIBRASEC CIA BRASILEIRA DE SECURITIZACAO
ADVOGADO : SP118942 LUIS PAULO SERPA

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008613-35.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.008613-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : SP094083 EUNICE APPARECIDA DOTA e outro
APELANTE : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : PEDRINA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004075-05.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.004075-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP190075 PATRICIA BARISON DA SILVA e outro
APELADO(A) : DECIO CASTILHO ALONSO e outros
ADVOGADO : SP163721 FERNANDO CALIL COSTA e outro
APELADO(A) : HERICSON MARCELINO RESENDE
ADVOGADO : SP093211 OSMAR HONORATO ALVES e outro
APELADO(A) : SEBASTIAO GIACHETO FERREIRA
ADVOGADO : SP079382 CARLOS ROBERTO DE BIAZI e outro
APELADO(A) : VINICIUS DOS SANTOS VULPINI
: COML/ DE CARNES E DERIVADOS VALENTIM GENTIL LTDA
ADVOGADO : SP117242A RICARDO MUSEGANTE
APELADO(A) : SAULO DE TARSO MAXIMIANO

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-12.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.002638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP123199 EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP101318 REGINALDO CAGINI e outro
APELADO(A) : REGINALDO ETORE BOVO
ADVOGADO : SP135875 AIDA APARECIDA DA SILVA DLOUHY e outro
No. ORIG. : 00026381220084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo

Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010490-80.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010490-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOAO CARLOS ROSSI
ADVOGADO : SP096897 EMILIA PEREIRA CAPELLA e outro
APELADO(A) : ITAU VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
No. ORIG. : 00104908020094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022738-10.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022738-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : SERGIO BULHOES FRANCO
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO(A) : MELQUISEDEC ALVES PEREIRA e outro
: LUANA ZILIO OURIQUES PEREIRA
ADVOGADO : SP238290 RENATA SPADARO FERREIRA DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00227381020114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3958/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005569-17.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005569-5/SP

APELANTE : AUTO POSTO TAQUARI LEME LTDA
ADVOGADO : SP122475 GUSTAVO MOURA TAVARES
APELADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
No. ORIG. : 00055691720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido formulado por Auto Posto Taquari Leme Ltda, de desistência do(s) recurso(s) interposto(s) e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, em virtude de adesão ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Decido.

A desistência e a renúncia a qualquer direito que fundamenta a ação implica a falta superveniente de interesse no prosseguimento do(s) recurso(s) interposto(s), o que enseja aplicação do disposto no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, a impor a extinção do processo com resolução de mérito.

De outra parte, a renunciante traz instrumento de procuração no qual outorga poderes especiais a seus advogados, regularmente constituídos para desistir da demanda e renunciar ao direito que a fundamenta.

Discussões eventuais sobre a conversão em renda ou o levantamento de depósitos realizados deverão ser objeto de apreciação pelo r. Juízo de origem.

Ante o exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência manifestada pela recorrente, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código do Processo Civil e, por conseguinte, julgo prejudicado(s) o(s) recurso(s) interposto(s).

No que tange aos honorários advocatícios, conquanto a renúncia ao direito sobre o qual se funda ação seja condição para aproveitamento dos benefícios da Lei nº 11.941/2009 e posteriores com reabertura de prazo para adesão (Lei n. 12.865/2013 e a Lei n. 12.996/2014), em 10.07.2014, com a edição da Medida Provisória n. 651 /2014, convertida na Lei n. 13.043/2014, art. 38, excluiu-se a condenação em honorários advocatícios, aos aderentes ao programa de parcelamento de débito fiscal, cujo teor é o que segue, *in verbis*:

Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão às reaberturas dos parcelamentos previstos na Lei n. 11.941/2001, e no art. 65 da Lei n. 12.249, de 11 de junho de 2010.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:

I- aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir da publicação desta Medida Provisória; ou

II- aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até a data de publicação desta Medida Provisória.

Verifica-se, portanto, indevido o arbitramento de honorários advocatícios, em virtude de adesão ao programa de parcelamento de débito fiscal previsto pela Lei n. 11.941/2009, (com reabertura de prazo pela Lei n. 12.865/2013 e Lei n. 12.996/2014), nos termos do art. 40 da Medida Provisória n. 651 /2014, convertida na Lei n. 13.043/2014, art. 38.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado da ação e baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35335/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011213-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011213-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SERGIO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112131020104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 243: Indefiro o requerido, por ora, uma vez que não houve trânsito em julgado acerca da matéria. O Recurso Especial 1.334.488, representativo de controvérsia, a tratar a desaposentação e concessão de novo benefício mais vantajoso, encontra-se suspenso por depender do julgamento do Recurso Extraordinário n. 661.256, com repercussão geral.

Prossiga-se com a suspensão do feito, nos termos do art. 543-C, do CPC, até o julgamento do recurso especial supracitado.

Int.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010799-33.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010799-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO
BANCO NOSSA CAIXA AFACEESP
ADVOGADO : SP296679 BEATRIZ RODRIGUES BEZERRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107993320114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 616/617. Defiro o prazo de 05 (cinco) dias, após sem a regularização tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35376/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CRIMINAL Nº 0007300-
66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007300-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE
RECORRIDO(A) : MARCIO ABDO SARQUIS ATTIE
ADVOGADO : SP082279 RICARDO DE LIMA CATTANI e outro
RECORRENTE : Justica Publica
No. ORIG. : 2008.61.81.001494-4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 09 de abril de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

Expediente Nro 1205/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004018-12.1989.4.03.6182/SP

96.03.067559-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000201 MARIA LUCIA PERRONI
APELADO(A) : CONDOMINIO EDIFICIO MARACATU
ADVOGADO : SP011552 MURILLO TEXEIRA DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 89.00.04018-9 3 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004098-79.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004098-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PROTOGENES FONSECA GUIMARAES
ADVOGADO : SP086183 JOSE HENRIQUE FALCIONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054688-92.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.054688-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : CINIRA MARIA MOURE BORANGA
ADVOGADO : SP027167 ESDRAS SOARES VEIGA

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034838-03.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOAO PERES e outro
: RUBENS PERES
ADVOGADO : SP099302 ANTONIO EDGARD JARDIM
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : PERES GALVANOPLASTIA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP066916 FERNANDO ANTONIO DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 1999.61.82.030431-9 6F Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014473-87.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014473-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP180163 RICARDO LUIZ HIDEKI NISHIZAKI e outro
No. ORIG. : 00144738720094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026575-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026575-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CONDOMINIO EDIFICIO ROYAL IBIRAPUERA PARK
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00265754420094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015978-98.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015978-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VERA CRUZ ASSOCIACAO DE SAUDE
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00159789820094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022032-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022032-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : TOYOKO HIGA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00217758020034036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022779-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022779-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ERNANI HELCIAS
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00186512620024036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002388-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002388-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245431 RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro
AGRAVADO(A) : MANOEL AMIRATTI PEREZ
ADVOGADO : SP029482 ODAIR GEA GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130572620054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034395-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034395-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSVALDO LOURENCO PINTO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00035-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003865-59.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003865-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : POSTO ARCO IRIS DE APARECIDA LTDA e outros
: POSTO ARCO IRIS DE LORENA LTDA
: POSTO ARCO IRIS DE ROSEIRA LTDA
: RESTAURANTE ARCO IRIS DE ROSEIRA LTDA
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00038655920124036121 1 Vr TAUBATE/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004680-73.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004680-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 513/2646

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CONSTANTINO DE SOUSA
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00046807320134036104 3 Vr SANTOS/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002802-62.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.002802-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA APARECIDA DONIZETTI DE TOLEDO
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028026220134036121 2 Vr TAUBATE/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020737-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020737-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : K E A REPRESENTACAO COML/ E MARKETING LTDA
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018877120124036113 3 Vr FRANCA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017640-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MOACIR RIBEIRO
ADVOGADO : SP181506B CRISTIANE SANTOS GUSMÃO PEREIRA
No. ORIG. : 11.00.00009-7 1 Vr ITARARE/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028699-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028699-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MATEUS GOMES MARIANO
ADVOGADO : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.18663-6 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037212-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037212-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : BENEDITO MAZARAO
ADVOGADO : SP152874 BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTÁ NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10031440620148260347 3 Vr MATAO/SP

Expediente Nro 1206/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023093-69.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023093-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : RODYO S AUDITORES INDEPENDENTES S/C
ADVOGADO : SP045316A OTTO STEINER JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011586-96.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.011586-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TETRA PAK LTDA
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019261-86.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019261-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP211620 LUCIANO DE SOUZA
: SP234688 LEANDRO CINTRA VILAS BOAS
APELADO(A) : ASSESPAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP131295 SONIA REGINA CANALE MAZIEIRO
No. ORIG. : 00192618620054036100 25 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.030786-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ADELINO TONON
ADVOGADO : SP023626 AGOSTINHO SARTIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 91.06.77803-8 1 Vr ARACATUBA/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017120-08.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.017120-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : WAGNER MONTIN e outro
APELADO(A) : IND/ E COM/ DE MALHAS LITLE ROCK LTDA
ADVOGADO : SP140088 PAULO DE TARSO PESTANA DE GODOY e outro

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001400-91.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.001400-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
APELADO(A) : JOSE NOGUEIRA DE SOUSA JUNIOR e outro
: MARILSA BAHR NOGUEIRA DE SOUSA
ADVOGADO : MS011669 NILZA LEMES DO PRADO e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00014009120084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007418-98.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.007418-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCIO JOAO PINTO
ADVOGADO : SP055388 PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074189820084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001918-04.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BANCO ITAULEASING S/A e outro
: BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : SP287883 LUCIMARA MARIA SILVA RAFFEL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019180420104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011350-83.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : NB MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00113508320114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014382-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014382-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289457 JU HYEON LEE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SERVAZ MINERACAO S/A e outros
: ONOFRE AMERICO VAZ
: AILTON ANTONIO CORREA LEITE
ADVOGADO : SP091810 MARCIA REGINA DE LUCCA e outro
No. ORIG. : 05069171319954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo

Civil.

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013321-62.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013321-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO(A) : J M SANTOS COM/ DE RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP273742 WILLIAM LOPES FRAGIOLLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133216220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004984-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004984-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : FONTEX IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP127883 RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO : SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00119225420114036104 7 Vr SANTOS/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015968-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015968-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO(A) : ANA CLAUDIA GONCALVES NOGUEIRA e outros
: CARLOS EDUARDO SPRICIDO
: HERCILIA TEODORO FERREIRA
: JOSE ANTONIO PROENCA
: MARIO VELOSO FILHO
: SERGIO ANTONIO BARBON
ADVOGADO : SP220443A MARIO MARCONDES NASCIMENTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017460920134036116 1 Vr ASSIS/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000636-80.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.000636-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOAO BATISTA DE CARVALHO NETO e outros
: RENATO ROGER PEREIRA
: WANDERLEY SANTIAGO RODRIGUES
: LEONIDAS MARCIO FERNANDES DA MOTA
: VIVIANE DE CASSIA BOTELHO
: RAIMUNDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP060088 GETULIO TEIXEIRA ALVES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00006368020144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35348/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1204009-21.1996.4.03.6112/SP

98.03.038479-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA IZABEL DA SILVA RIZZI e outro
: VILMA CARDOSO FRANCO
ADVOGADO : SP076502 RENATO BONFIGLIO e outro
: SP079093 JOAO ADAUTO FRANCETTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 96.12.04009-5 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

A desistência da ação pretendida pela parte autora (fls. 203/204), implica extinção do processo sem resolução de mérito, sendo passível de ser manifestada até a prolação da sentença. Após a sentença, cabe ao autor desistir de eventual recurso ou renunciar ao direito postulado na ação.

O momento processual adequado para essa manifestação há muito restou superado, no caso em análise, já que o presente feito encontra-se aguardando desfecho do recurso excepcional interposto.

A acolhida a tal pretensão, na hipótese, só é possível se acompanhada da renúncia ao direito postulado nesta ação, devendo a procuração *ad judicium* ser firmada com poderes específicos para a formalização desse ato jurídico, *ex vi* do artigo 38, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de desistência formulado às fls. 203/204.

Prossiga com a conclusão para admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008900-83.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008900-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MEDISERVICE ADMINISTRADORA DE PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Impetrante, protocolizado por cópia, em 27.01.2015, sem a posterior apresentação do original.

Decido.

Verifica-se que o artigo 2º da Lei nº 9800 /99, prevê que a prática de atos processuais, mediante a utilização de transmissão de dados e imagens, por cópia, não desobriga a parte de apresentar os originais, *verbis*:

Art. 2o A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término.

Parágrafo único. Nos atos não sujeitos a prazo, os originais deverão ser entregues, necessariamente, até cinco dias da data da recepção do material.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu sobre a matéria, nos seguintes termos, *in verbis*:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRANSMISSÃO VIA FAX. PEÇA INCOMPLETA. ART. 4º DA LEI 9.800/99. AUSÊNCIA DOS ORIGINAIS. AGRAVO. NÃO-CONHECIDO.

1. O recurso interposto via fax deve corresponder integralmente aos originais posteriormente apresentados, conforme previsto no art. 4º da Lei 9.800/99. Precedentes do STJ.

2. Hipótese em que o recurso interposto via fax está incompleto, e não foram apresentados os originais.

3. Agravo regimental não-conhecido." (AgRg nos Edcl no AgRg no RESP nº765.878 - PR, 5ª-T, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, v.u., Dje 14.10.2008)

Diante o exposto, não conheço dos embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002153-11.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.002153-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : AUTO MECANICA PRIMOS LTDA
ADVOGADO : SP183768 VANESSA LORIA RODRIGUES EMILIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que não autorizou a exclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

O recurso foi admitido.

Remetidos os autos à colenda Suprema Corte, o recurso foi autuado, **RE n. 570.533**, advindo a decisão encartada à fl. 821, por meio da qual o eminente Relator Min. Eros Grau determinou a devolução do recurso para sobrestamento até que se ultimasse o julgamento do RE n. 559.607/SC, paradigma submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigo 543-B), posteriormente substituído pelo **RE n. 559.937/RS**.

Decido.

Impende considerar que o sobrestamento determinado pela Corte Suprema, vinculado à controvérsia discutida no RE n. 559.937/RS, incorreu em equívoco, uma vez que o objeto da presente demanda não é a exclusão do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas.

A questão tratada no presente recurso, diversamente do que restou consignado na aludida determinação, é objeto do **Recurso Extraordinário n. 574.706/PR**, tema n. 69, ainda pendente de julgamento.

Ante o exposto, reencaminhem-se os autos ao colendo Supremo Tribunal Federal, a fim de que se proceda à necessária adequação.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003588-14.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003588-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DA REGIAO DA MOGIANA - SICOOB
 : - CREDISAN
ADVOGADO : SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto às fls. 525/527 de decisão monocrática proferida por esta Vice-Presidência a resolver questão incidental deflagrada enquanto pendente de apreciação recurso excepcional, consubstanciada na substituição do depósito judicial por carta de fiança.

Pugna o recorrente pela reforma da decisão agravada, para que o Colegiado determine a substituição da garantia. Decido.

A mera decisão singular a resolver questão incidental do processo, surgida na pendência da análise do recurso excepcional interposto, à luz do Regimento Interno desta Corte, não autoriza a impugnação por meio da interposição de agravo interno ou regimental. Vale lembrar, no ponto, que não há previsão regimental para a impugnação de decisões da Vice-Presidência por meio de agravo interno, exceto na hipótese de negativa de seguimento a recurso excepcional ao fundamento de que o acórdão recorrido está em consonância com o paradigma julgado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia (arts. 543-B e/ou 543-C, do CPC), por construção jurisprudencial em recente pronunciamento do STF (Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 12/02/2010) e do STJ (Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 1.154.599, Corte Especial, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 12/05/2011).

Somente cabível o agravo interno/regimental para impugnar decisão proferida pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator (RITRF3, art. 250).

A irrecorribilidade da decisão impugnada, portanto, é a conclusão que exsurge ante o ordenamento posto, ressalvando-se ao interessado a possibilidade de reversão do provimento ora atacado por meio de ação própria. Nessa toada, recebo a presente impugnação como pedido de reconsideração e o faço para manter hígida a decisão atacada.

Ante o exposto, **não conheço do agravo regimental** interposto, **recebendo a presente impugnação como pedido de reconsideração**, o qual indefiro, mantendo a decisão hostilizada pelos seus próprios fundamentos. Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

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

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011845-09.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011845-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE
APELADO(A) : CARLOS JERONIMO DA SILVA GUEIROS e outro
: LIGIA DOMINGUES DA SILVA GUEIROS
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA
PARTE RÉ : FINASA CREDITO IMOBILIARIO S/A
PARTE RÉ : ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO

DECISÃO

Vistos.

Informe a Caixa Econômica Federal se persiste o interesse recursal em relação ao agravo regimental, tendo em vista que o principal argumento do recurso é a ausência de trânsito em julgado do paradigma aplicado na decisão de admissibilidade do recurso especial, e considerando que o REsp 1.133.769/RN transitou em julgado em 21.02.2011.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005550-77.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005550-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : DIGIRAD DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO : SP234617 DANIEL DE CASTRO DABUS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de pedido de "certificação do trânsito em julgado da parte incontroversa do acórdão" pela parte autora, em face da ausência de recurso da parte contrária (fl. 504).

Instada a se manifestar, a União concordou com o pedido (fl. 508).

Passo a decidir.

Cuida-se, no caso, de procedimento em que interposto recurso especial manejado pela União Federal.

O entendimento reinante no Superior Tribunal de Justiça é o de que não cabe a certificação do trânsito em julgado de forma fracionada, como ilustra a seguinte ementa:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA A FAZENDA PÚBLICA. PRECEDENTE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A eg. Corte Especial, por maioria, adotou o entendimento no sentido de que, sendo a ação una e indivisível, não há que se falar em fracionamento da sentença/acórdão, o que afasta a possibilidade do seu trânsito em julgado parcial, contando-se o prazo para a propositura da ação rescisória a partir do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa" (AgRg no Ag 724.742/DF, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma, DJ 16/5/06).

2. Nesse diapasão, se "uma das partes possui o privilégio de prazo em dobro, tão-somente após o escoamento deste é que se poderá falar em coisa julgada, ocasião em que começará a fluir o prazo para ambas as partes pleitearem a rescisão do julgamento. Precedentes do STJ e STF" (REsp 551.812/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 10/5/04).

(...)

(STJ - Primeira Turma - AgRg no ARES 79082/S- Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima - j. 05.02.2013)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA 43/02 CONVERTIDA NA LEI 10.549/02. NOVA SISTEMÁTICA REMUNERATÓRIA. VENCIMENTO BÁSICO. RETROATIVIDADE A 1º/3/02. REPRESENTAÇÃO MENSAL E PRO LABORE. IRRETROATIVIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO PARCIAL. IMPOSSIBILIDADE.

(STJ - Sexta Turma - AgRg no RESP 870366/PE - Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura - j. 23.03.2010)

Nestes termos, não obstante a concordância da União Federal, indefiro a certificação parcial do trânsito em julgado.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005550-77.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005550-8/SP

APELANTE : DIGIRAD DIAGNOSTICOS MEDICOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 527/2646

ADVOGADO : SP234617 DANIEL DE CASTRO DABUS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO (Fazenda Nacional)** contra acórdão que condenou ao pagamento de honorários advocatícios.

Sustenta-se, em síntese, violação aos artigos 535 e 20, §4º, do CPC.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, REsp nº 1.368.977/SP. Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Analisando a insurgência apresentada no recurso, é firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VEDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

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

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024961-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024961-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ESTER DE ALMEIDA PIMENTA
ADVOGADO : SP160402 MARCELA DE OLIVEIRA CUNHA VESARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00139-5 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão de não admissão do recurso especial interposto pela parte embargante.

D E C I D O.

A despeito das razões invocadas pela parte ora embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão passível de sanção pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, mais não cabe senão desprover o recurso interposto.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006098-72.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006098-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ENIO MASSARU HASHIMOTO
ADVOGADO : MS005379 ROBERTO CLAUS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00060987220104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo contribuinte em face de decisão proferida por esta Vice-Presidência, consistente em negativa de admissibilidade a recurso extraordinário interposto contra **decisão monocrática** de relator, que considerou válida a contribuição social sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural na vigência da Lei nº 10.256/01, afastando apenas a exigibilidade da contribuição no período que antecedeu o advento da aludida lei, sem autorizar a compensação dos referidos indébitos, tendo em vista a ocorrência de prescrição.

Remetidos os autos à Suprema Corte, o recurso foi autuado, **ARE n. 783.386**, e determinada a devolução do aludido agravo a esta Corte para sobrestamento, nos termos da Portaria GP 138, de 23/07/09, tendo em vista a existência de processos representativos da controvérsia acerca da "validade da contribuição a ser recolhida pelo empregador rural pessoa física sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, nos termos do art. 1º da Lei 10.256/2001".

Decido.

Impende considerar que o sobrestamento determinado pela Suprema Corte, vinculado à apontada controvérsia, incorreu em equívoco, uma vez que se trata de agravo voltado contra decisão que não admitiu o recurso extraordinário interposto em face de decisão monocrática de relator, ou seja, sem o requisito do esgotamento das instâncias ordinárias.

A solução da controvérsia suscitada no presente agravo, como se vê, independe do julgamento da matéria de fundo.

Ante o exposto, reencaminhem-se os autos do agravo ao colendo Supremo Tribunal Federal, a fim de que se proceda à necessária adequação.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010995-22.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010995-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EZIO AUGUSTO FIGUEIRA
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
: SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109952220104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 241/244: Nada a prover. O pedido de desistência da ação já foi indeferido, consoante decisão de fls. 239, oportunidade em que foi ressaltada a impossibilidade de sua acolhida, pois, na atual fase do processo, a desistência deve estar acompanhada da renúncia ao direito postulado nesta ação, devendo a procuração *ad judicium* ser firmada com poderes específicos para formalização desse ato jurídico, *ex vi* do art. 39, *caput*, do CPC.
Int. Após, prossiga-se fls. 230.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007160-78.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007160-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IDANILZE LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP201399 GUSTAVO TORRES FELIX e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071607820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão de não admissão do recurso especial interposto pela parte embargante.

DE C I D O.

A despeito das razões invocadas pela parte ora embargante, não se verificam, na decisão embargada, obscuridade, contradição ou omissão passível de sanção pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo do órgão julgador, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Com efeito, o recurso especial interposto pela parte autora deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, como consta expressamente da decisão embargada.

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, mais não cabe senão desprover o recurso interposto.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO BALDINI NETO
ADVOGADO : SP126928B ANIBAL BLANCO DA COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00005152120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto às fls. 432/445 de decisão monocrática proferida por esta Vice-Presidência a resolver questão incidental deflagrada enquanto pendente de apreciação recurso excepcional. Pugna o recorrente pela reforma do quanto decidido, para que os autos sejam imediatamente encaminhados à vara de origem, para cumprimento do v. acórdão hostilizado.

Decido.

A mera decisão singular a resolver questão incidental do processo, surgida na pendência da análise do recurso excepcional interposto, à luz do Regimento Interno desta Corte, não autoriza a impugnação por meio da interposição de agravo interno ou regimental. Vale lembrar, no ponto, que não há previsão regimental para a impugnação de decisões da Vice-Presidência por meio de agravo interno, exceto na hipótese de negativa de seguimento a recurso excepcional ao fundamento de que o acórdão recorrido está em consonância com o paradigma julgado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia (arts. 543-B e/ou 543-C, do CPC), por construção jurisprudencial em recente pronunciamento do STF (Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 12/02/2010) e do STJ (Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 1.154.599, Corte Especial, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 12/05/2011).

Somente cabível o agravo interno/regimental para impugnar decisão proferida pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator (RITRF3, art. 250).

A irrecurribilidade da decisão impugnada, portanto, é a conclusão que exsurge ante o ordenamento posto, ressalvando-se ao interessado a possibilidade de reversão do provimento ora atacado por meio de ação própria. Nessa toada, recebo a presente impugnação como pedido de reconsideração e o faço para manter a decisão atacada, sobretudo porque já exercido o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto, ensejando a interposição do agravo de instrumento previsto no art. 544, do CPC, de forma que a tendência é que os autos baixem ao Juízo de origem, seara adequada onde poderá o recorrente renovar o seu pedido.

Ante o exposto, **não conheço do agravo regimental interposto, recebendo a presente impugnação como pedido de reconsideração**, o qual indefiro, mantendo a decisão hostilizada pelos seus próprios fundamentos.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030046-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030046-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP159816B SANDRA MARA ZAMONER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 98.00.00013-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Vistos.

Comprove a parte Agravada-contribuinte sua renúncia ao direito em que se funda a ação nos autos principais, prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001130-90.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001130-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA DE FATIMA BERTINHO RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011309020144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 159/161: O documento de fls. 161 não constitui prova inequívoca de que o segurado foi cientificado da renúncia ao mandato.

Intime-se o advogado subscritor da petição de fls. 159 para promover a juntada da prova do cumprimento do art. 45, do Código de Processo Civil, sob pena de prosseguir no patrocínio da causa.

Prazo de 30 (trinta) dias. Após, retornem conclusos.

São Paulo, 27 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1207/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048484-36.1995.4.03.6100/SP

97.03.038510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GABICCI MODAS LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 95.00.48484-6 13 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005731-96.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : SUELI BAUMWOHL CUKIERKORN
ADVOGADO : SP074297 JOCUNDO RAIMUNDO PINHEIRO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000091-81.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.000091-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MKS IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP024260 MARCOS FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004930-37.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.004930-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP210140 NERCI DE CARVALHO e outro

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051233-17.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051233-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILENA CASTANHEIRO
ADVOGADO : SP197583 ANDERSON BOCARDO ROSSI
No. ORIG. : 03.00.00129-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007150-70.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007150-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : INSTITUTO MEDICAMENTA FONTOURA S/A
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro
: RACHEL TAVARES CAMPOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007941-47.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007941-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUMIO YAMASHIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00079414720064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009382-66.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009382-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ERNESTO LOPES PINHEIRO
ADVOGADO : SP158932 FLÁVIO DE JESUS FERNANDES e outro
PARTE RÉ : PINK EQUIPAMENTOS LTDA

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059088-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059088-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : RAUL AUGUSTO DE ARAUJO incapaz
ADVOGADO : SP050869 ROBERTO MASSAD ZORUB
REPRESENTANTE : SERGIO AUGUSTO OLEGARIO DE ARAUJO
ADVOGADO : JOSE GUILHERME DA SILVA
INTERESSADO(A) : RAUL AUGUSTO DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP
No. ORIG. : 04.00.00033-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015446-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015446-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FRIG FRIGORIFICO INDL/ GUARARAPES LTDA e outros
: FAUSTO FERREIRA DA SILVA
: ANTONIO FERNANDO ORSI
AGRAVADO(A) : ROBERTO AUGUSTO FERNANDES DE MELO
ADVOGADO : SP190967 JOAO PAULO BRAGA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 09.00.00005-6 1 Vr GUARARAPES/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009811-12.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009811-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ISADORA DO CARMO MARTINS PEREIRA
ADVOGADO : SP218879 ELIANA HELENA DA SILVA FEROLLA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES
No. ORIG. : 00098111220114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012644-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012644-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP141784 HELENA MARIA CANDIDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 08.00.00055-2 3 Vr BEBEDOURO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005901-31.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005901-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : GRECA TRANSPORTES DE CARGAS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00059013120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006941-45.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006941-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : SP332438A ERIKA GONÇALVES DO SACRAMENTO ARAUJO
APELADO(A) : LEANDRO SOUTO COSTA DA CRUZ
ADVOGADO : SP287216 RAPHAEL VITA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069414520124036104 11 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008495-88.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATOLIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP275223 RHOBSON LUIZ ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00084958820124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006805-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006805-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
APELADO(A) : VERA TEIXEIRA DA SILVA espolio
ADVOGADO : SP086374 CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO
REPRESENTANTE : LOURIVAL DA SILVA
ADVOGADO : SP086374 CANDIDO PARREIRA DUARTE NETO
No. ORIG. : 12.00.00012-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014546-20.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO(A) : INGRID CAROL POLITTO PIM -ME e outros
: AGRO DALMAZO E DALMAZO COM/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS
: LTDA -ME
: VANICE ANGELO PESHOP -ME
: ALEX DEMARQUI DE BARROS AGRORACOES LTDA -ME
: WESNAY SHOPPING DOS ANIMAIS LTDA -ME
: ALVES E CERQUEIRA COM/ DE RACOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP215702 ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro
No. ORIG. : 00145462020134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012657-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012657-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUTUA DE ASSISTENCIA DOS PROFISSIONAIS DA ENGENHARIA
: ARQUITETURA E AGRONOMIA AGRONOMIA
ADVOGADO : DF034777 GIOVANA TONELLO PEDRO LIMA e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122731020094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021050-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : URBANO LANEZA
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00106-9 1 Vr PIRAJUI/SP

Expediente Nro 1208/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011283-53.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.011283-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ADVANCE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS
: SP314310 DANIELA BORDALO GROTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo

Civil.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000608-64.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000608-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal e outro
: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ADVALDO VANZELLA espolio e outro
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : TANIA REGINA RODRIGUES MONTEIRO VANZELLA
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : JOEL RODRIGUES espolio
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : MARIA IEDA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : AC002159 ARY DE SOUZA OLIVEIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-27.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000803-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP131561 PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP209296 MARCELO FIGUEROA FATTINGER

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0704468-30.1998.4.03.6106/SP

2007.03.99.008449-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MIGUEL FERREIRA NEVES
ADVOGADO : SP090366 MAURI JOSE CRISTAL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 98.07.04468-5 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042153-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042153-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CENTRO MEDICO INTEGRADO JARDIM LTDA
ADVOGADO : SP016023 PAULO ROBERTO DIAS e outro
AGRAVADO(A) : FERNANDO BASTOS e outro
: WEMER GALLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.008400-6 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013805-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013805-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARIA CRISTINA DOS SANTOS VILELA e outro
: VINICIUS VILELA
ADVOGADO : SP081258B ROBERTO DIAS VIANNA DE LIMA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 01.00.22322-3 17 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012267-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012267-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ALFA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP060929 ABEL SIMAO AMARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122676620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003171-18.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003171-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PANASONIC ELECTRONIC DEVICES DO BRASIL LTDA em liquidação
ADVOGADO : SP081665 ROBERTO BARRIEU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00031711820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018131-70.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.018131-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CERAMICA SANTA TEREZINHA S/A
ADVOGADO : SP198772 ISABELLA BARIANI SILVA e outro
: SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00181317020104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009345-79.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009345-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOAO DOMINGUES (= ou > de 60 anos) e outros
: MOACIR DE MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
: UBIRAJARA DE CASTRO NEME (= ou > de 60 anos)
: JOSE HELIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
: FERNANDO ZINHANI ORTEGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro
No. ORIG. : 00093457920114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002726-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002726-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : YUKIE AYABE NAKAGAWA
ADVOGADO : SP009441A CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00274510920034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021868-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : RAMIRAM CENTRAL DE DISTRIBUICAO DE PRODUTOS ORTOPEDICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP123249 DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184263520044036100 17 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022673-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ROBERSON ANTONIO VILELA DO PRADO e outro

ADVOGADO : MARIA VILELA BENTO LOPES
AGRAVADO(A) : SP117028 ELOISA FERREIRA MARQUES DE CASTRO e outro
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
: 00116027820094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039119-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
APELADO(A) : MARIA REGINA DE SOUZA e outro
: OMAR CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP029737 JOSE LUIZ MOLINA
No. ORIG. : 11.00.00026-5 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011677-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011677-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO(A) : ANGELO HIGUCHI
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR
PARTE RÉ : HICOM ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
No. ORIG. : 96.00.04615-9 A Vr SALTO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013402-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013402-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COMPUTER PLACE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP051631 SIDNEI TURCZYN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00543481720064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018005-30.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BENVENUTO CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : RS069705 GUILHERME LUCIANO TERMIGNONI e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00180053020134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017186-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017186-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MAURO MARIO SCIANCALEPRE
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MATERIA PRIMA IND/ E COM/ DE ARTIGOS PARA VE
: CLAYTON SCIANCALEPRE
: SHEILA SCIANCALEPRE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00063329820094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017621-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017621-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : WORKTIME ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP228760 RICARDO UENDELL DA SILVA e outro
: SP082437 AGOSTINHA GORETE SILVA DOS ANJOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049525520134036108 2 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024347-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024347-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ANA PAULA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP263456 LUIZ DOS SANTOS PEREZ JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017202320144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35361/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002404-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002404-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR(A) : FABIO ROCHA DA SILVA
ADVOGADO : SP228451 ODILON APARECIDO NASCIMENTO e outro
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00142059120134036100 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por Fábio Rocha da Silva objetivando a rescisão da sentença de fls. 203/207 que julgou improcedente o pedido de suspensão de leilão extrajudicial, bem como o cancelamento de seus efeitos. Argumenta, em apertada síntese, que quando da adjudicação deixou-se de observar o disposto no artigo 685-A, §1º, do Código de Processo Civil, provocando vício insanável.

É o relatório. Decido.

É patente a intenção da parte autora de utilizar-se desta ação rescisória como sucedâneo de recurso não interposto oportunamente, o que não é cabível.

Veja-se que foi proferida sentença às fls. 203/207, porém não houve sequer interposição de recurso de apelação. É de se ressaltar que a via rescisória é medida excepcional, sendo apenas cabível quando forem evidentes as violações previstas no artigo 485, do Código de Processo Civil, e quando não for verificada a utilização deste instrumento como sucedâneo de recurso.

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE APOSENTADORIA. SUBSTITUIÇÃO DE PROVIDÊNCIA QUE DEVERIA TER SIDO ADOTADA NO CURSO DO PROCESSO ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. MANEJO DA AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. DESCABIMENTO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. É vedado o manejo da ação rescisória para substituir providência que deveria ter sido adotada no curso do processo rescindendo.
2. A verificação da violação de dispositivo literal de lei requer exame minucioso do julgador, porquanto a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso, tendo lugar apenas nos casos em que a transgressão à lei é flagrante. O fato de o julgado haver adotado interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo da rescisória, porque não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.
3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles" (Súmula 283/STF).
4. Agravo regimental improvido.

(STJ. SEXTA TURMA. AgRg no REsp 1284013 / SP. Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. DJe 01/02/2012).

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - PRELIMINAR DE DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA - REJEITADA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - ARTIGO 485, V, DO CPC - INEXISTÊNCIA - IMPROCEDENTE [...] 2. Embora perfeitamente admissível o ajuizamento de rescisória independentemente do esgotamento de todos os recursos cabíveis, como prevê a Súmula 514 do STF, a presente ação caracteriza-se manifestamente como sucedâneo recursal. 3. A Certidão da Dívida Ativa especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado. Tal inscrição goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza. 4. A dívida já estava consolidada na CDA, devendo ser utilizado esse valor, e não o das várias parcelas devidas mês a mês, com a inclusão da multa, dos juros e do encargo do Decreto-lei 1.025/69, e se em 28 de fevereiro de 1986 tal valor for inferior a CZ\$10.000,00, o débito deve ser cancelado. 5. Inexiste qualquer violação a literal disposição de lei na declaração de cancelamento do débito pela sentença rescindenda, pois o juiz prolator da sentença tomou como base os documentos dos autos para formar seu livre convencimento. 6. Não havendo recurso da União, não se presta a ação rescisória a sanar a questão, pela desídia da Procuradoria da fazenda Nacional. 7. Condenada a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários de R\$ 1000,00 (mil reais), a serem atualizados a partir da data do julgamento, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes desta Segunda Seção. 8. Ação rescisória improcedente.

(AR 00662495519934030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/06/2010 PÁGINA: 5 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, diante da falta de interesse de agir da parte autora, de rigor a extinção do feito sem resolução do mérito.

Diante do exposto, EXTINGO O FEITO sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35384/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010995-43.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010995-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUCIANA SPERB DUARTE (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
LITISCONSORTE PASSIVO : CELSO HERBERT MIGUEL BOM reu preso
ADVOGADO : GO009012 JOAO BOSCO BOAVENTURA
: GO026309 PATRICIA GOMES ARAUJO
CODINOME : CELSO HEBERT MIGUEL BOM
No. ORIG. : 2004.61.19.007351-8 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 367: diante da perda de objeto do presente *mandamus* declarada pela decisão de fls. 360/361 não há necessidade de anotação da União como assistente do Ministério Público Federal.

Dê-se prosseguimento e, sem prejuízo, dê-se ciência novamente à Procuradoria da Fazenda Nacional, uma vez que o órgão ministerial já foi devidamente intimado.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35389/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006973-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006973-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05518368219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 158. Na presente ação a União Federal (Fazenda Nacional) está representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, as intimações das decisões proferidas nestes autos deverão ser feitas em nome da empresa pública. Assim, intime-se o representante da Caixa Econômica Federal - CEF da decisão de fl. 154 e, após, sem manifestação, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35367/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036594-47.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.036594-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AUTOR(A) : CIBA ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : SP039325 LUIZ VICENTE DE CARVALHO
: SP132617 MILTON FONTES
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 1999.61.00.009074-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls: 198/207: intime-se o subscritor do substabelecimento acostado às fls. 205, para comprovar que possui poderes para tanto, no prazo de 15 dias.
Após, à conclusão.

São Paulo, 18 de março de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00002 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0097799-77.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097799-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
IMPUGNANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
IMPUGNADO(A) : CIBA ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : SP090533 JOAO PAULO ROSSI JULIO
: SP132617 MILTON FONTES
No. ORIG. : 2007.03.00.036594-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 27: informo que o levantamento do depósito - realizado a maior - previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, deverá se dar por meio alvará de levantamento a ser requerido pela parte.
No mais, abra-se vista ao Ministério Público Federal do *decisum* de fls. 21/22.
Após, certifique-se o trânsito em julgado da presente impugnação a o valor da causa.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35372/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000920-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000920-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : JOANA DARC NOGUEIRA DE MOURA
No. ORIG. : 00078842220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Cite-se por edital, consignando o prazo de 30 (trinta) dias.

São Paulo, 30 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35380/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021986-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021986-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR(A) : TOF PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP093875 LAURO AUGUSTONELLI e outro
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00060728420094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO
Vistos.

1. Sobre o pedido de desistência da ação, manifestado pela autora às fls. 279 a 281, diga, conclusivamente, a União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 10 (dez) dias.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35373/2015

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0016506-32.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.016506-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : BENEDITA APARECIDA PINHEIRO BUENO
ADVOGADO : SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
: SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP018333 VILMA WESTMANN ANDERLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.03.017461-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o requerente José Donizete Dias da manifestação do Instituto Nacional do Seguro Social à fl. 175 verso.

São Paulo, 25 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005617-43.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005617-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146653 JOSE RENATO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOSE FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP064327 EZIO RAHAL MELILLO
No. ORIG. : 00.00.00084-0 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Dê-se vista dos autos ao INSS, para fins de citação nos termos do artigo 730 do CPC e pelo prazo dos embargos. Decorrido *in albis* o prazo assinado, voltem conclusos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0064127-49.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.064127-0/SP

AUTOR(A) : DIRCE LANCA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.61.23.000837-3 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

A presente ação rescisória foi distribuída em 15/08/2005 à relatoria da Exma. Desembargadora Federal Leide Polo, sendo os autos posteriormente redistribuídos por sucessão à minha relatoria. Ocorre que, conforme se verifica às fls. 65/70, proferi a r. sentença de primeiro grau na ação originária, razão pela qual estou impedido para o julgamento da presente ação rescisória, nos termos do disposto no artigo 134, inciso III, do CPC e no artigo 280 do Regimento Interno desta E. Corte. Por esta razão, determino a redistribuição destes autos. Encaminhem-se à UFOR.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0064127-49.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.064127-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : DIRCE LANCA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.61.23.000837-3 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Considerando que à autora foi concedido o benefício de Amparo Social ao Idoso no período de 15/06/2004 a 16/03/2014, bem como ocorrido a cessação do referido benefício em razão de seu óbito, intime-se a patrona para que esclareça se persiste o interesse no prosseguimento do feito, caso em que, deverá regularizar a representação processual no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção de feito sem resolução do mérito.

São Paulo, 30 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0107758-09.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.107758-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : OSWALDO IDALGO LEITE CARAMUJO
ADVOGADO : SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
No. ORIG. : 2002.61.03.000892-8 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 06/11/2006 pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, IX (erro de fato), do CPC, em face de Oswaldo Idalgo Leite Caramujo, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte (fls. 09/12) que, nos autos do processo nº 2002.61.03.000892-8, negou provimento à remessa oficial, para manter a r. sentença de primeiro grau que havia concedido a segurança para determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O INSS alega, em síntese, que o julgado rescindendo ignorou a existência de erro no cálculo do tempo de serviço do ora réu, que, ao invés de 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias, possuía apenas 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias. Assim, considerando que o v. acórdão rescindendo baseou-se em cálculo equivocado do tempo de serviço, deve ser desconstituído para a prolação de novo julgamento, com a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria do ora réu, de 100% (cem por cento) para 82% (oitenta e dois por cento). Requer ainda a antecipação dos efeitos da tutela, para que seja sobrestada a execução do julgado rescindendo e sustado o pagamento administrativo do benefício. Por fim, pleiteia a isenção do depósito previsto no artigo 488, inciso II, do CPC.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 08/163.

Por meio de decisão de fls. 165, foi indeferido o pedido de antecipação da tutela.

Regularmente citado, o réu ofereceu contestação (fls. 178/208), alegando, preliminarmente, que a presente ação rescisória deve ser extinta, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, por falta de interesse processual, visto que o r. julgado rescindendo apenas determinou o cumprimento da decisão administrativa que havia concedido o benefício em seu favor. No mérito, alega a inexistência de erro de fato, tendo em vista haver comprovado o exercício de atividades especiais tanto no processo administrativo como nos autos da ação originária, razão pela qual faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

Afirma também que o INSS, ao diminuir a renda mensal de seu benefício, incorreu em crime de desobediência judicial. Por tais razões, requer seja julgado improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória. Requer ainda a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Por meio da decisão de fls. 210, foi deferido o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita à parte ré.

O INSS apresentou réplica às fls. 225/229.

Intimadas as partes para especificar provas (fls. 231), o INSS informou não ter provas a produzir (fls. 250), ao passo que a parte ré requereu a juntada de Perfis Profissiográficos Previdenciários, formulários DSS 8030 e laudo técnico, referentes aos períodos de 01/04/1971 a 31/10/1971, de 29/10/1973 a 05/07/1974, de 02/05/1975 a 10/04/1976 e de 09/04/1981 a 03/09/1982 (fls. 236/148).

Às fls. 257/258, o INSS manifestou-se acerca dos documentos juntados pela parte autora.

Apregoadas as partes a apresentar razões finais, o INSS e a parte ré manifestaram-se às fls. 266/267 e 281/285,

respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 271/273, manifestou-se pela improcedência da ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 03/11/2004 para o ora réu e em 25/11/2004 para o INSS, conforme certidão de fls. 13.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 06/11/2006, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Rejeito a matéria preliminar arguida pela parte ré em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende o INSS a desconstituição do v. acórdão que concedeu a segurança à parte ré, para determinar a implantação da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, sob alegação de que o julgado rescindendo ignorou a existência de erro no cálculo do tempo de serviço do ora réu, que, ao invés de 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 06 (seis) dias, possuía apenas 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): *"Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade."*

Seguem, ainda, os doutrinadores: *"Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."*

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o seguinte aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO

JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

Verifica-se que o v. acórdão rescindendo enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados para julgar procedente a demanda, nos termos do voto proferido pelo Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (fls. 10/11), o qual passo a transcrever:

"(...)

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação. Compulsando os autos verifico que a 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, reconheceu, em sede de recuso no âmbito administrativo, que o impetrante preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, consubstanciando-se, desta forma, a vontade da Administração em tal sentido.

Se inconformada com tal decisão deveria a Administração manejar de forma oportuna e adequada outra defesa que tivesse o condão de modificar a conclusão a que chegou a 14ª Junta de Recursos da Previdência Social. Portanto, proferida a decisão pela instância superior administrativa, não cabe ao ente subalterno decidir se cumpre ou não tal provimento.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

"ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DEVER DE CUMPRIR A DECISÃO ADMINISTRATIVA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

1.-O direito à implantação de benefício previdenciário - aposentadoria -, reconhecido por decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, deve ser observado pela Administração, à qual compete fazer cumprir, de imediato, o quanto determinado pelo aludido órgão.

2.-Consolidada a vontade da Administração em decisão de órgão administrativo competente, impõe-se o cumprimento efetivo dessa mesma vontade.

3.-Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF - 3ª Região - AMS nº 2001.61.19.002671-0 - 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Conrado; j. em 2.9.2002; DJU de 6.12.2002).

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial.

É como voto."

In casu, cumpre observar que o objeto do mandado de segurança no qual foi proferido o julgado rescindendo consistia na ilegalidade praticada pela autoridade administrativa do INSS, ao não implementar a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição postulada pela parte impetrante (ora réu), em total descumprimento à decisão proferida pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, que expressamente reconheceu o seu direito à concessão do referido benefício.

Portanto, não se trata aqui de se questionar se o ora réu comprovou ou não possuir o tempo exigido para se aposentar, mas sim no descumprimento de uma decisão administrativa tomada pelo próprio INSS.

Tanto é assim que o r. julgado rescindendo sequer se manifestou acerca do cálculo do tempo de serviço do ora réu, limitando-se a determinar a implantação do benefício em conformidade com o decidido pela 14ª Junta de Recursos da Previdência Social.

Neste ponto, cumpre ressaltar que, diante da decisão administrativa proferida pela 14ª Junta de Recursos, contra a qual não foi interposto qualquer recurso pelo INSS, não havia outra alternativa ao prolator do v. acórdão rescindendo que não fosse a manutenção da segurança concedida pela r. sentença, para determinar a imediata implantação do benefício em favor do ora réu, já que tal direito já havia sido reconhecido por meio de competente processo administrativo.

Aliás, nesse sentido dispunha o artigo 64 da Portaria MPAS nº 4.414, de 31/03/1998, vigente à época do requerimento administrativo (17/08/1998):

"Art. 64. É vedado ao INSS escusar-se de cumprir, as decisões definitivas oriundas das Câmaras de Julgamento, Juntas de Recursos e Turmas de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS, reduzir ou ampliar o seu alcance ou executá-las de maneira que contrarie ou prejudique seu evidente sentido, sob pena de responsabilidade pessoal do chefe do setor encarregado da execução do julgado.

Parágrafo único. É de 30 (trinta) dias, contados a partir da data do recebimento do processo na origem, o prazo para o cumprimento do disposto no caput deste artigo, findos os quais o interessado poderá representar à autoridade imediatamente superior do INSS, que adotará as medidas pertinentes."

Da mesma forma, seguem decisões proferidas no âmbito desta E. Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DEFINITIVA. RECURSO ADMINISTRATIVO INTEMPESTIVO. "COISA JULGADA ADMINISTRATIVA". TRANCAMENTO DO RECURSO INTEMPESTIVO. CUMPRIMENTO DA DECISÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. I. O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. II. Plenamente cabível o mandado de segurança no âmbito da Previdência Social quando o impetrante deseja discutir a legalidade de ato administrativo, comissivo ou omissivo, de efeitos concretos, prejudiciais a direito líquido e certo, como é o caso dos autos, onde o impetrante pretende o trancamento de recurso administrativo da Autarquia, supostamente intempestivo. III. Decorre dos autos que o apelado postulou benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo Contribuição, em regular Processo Administrativo nº 42/115.208.308-0, a pretensão foi indeferida, tendo sido interposto recurso da decisão de indeferimento, perante a Décima Quinta Junta de Recursos da Previdência Social, com o provimento do recurso, reconhecendo-se o direito à Aposentadoria, sendo o processo devolvido à projeção local do INSS, para cumprimento ou recurso da decisão prolatada em 27/06/2001. IV. Recebido o processo com a decisão do recurso administrativo na Agência do INSS em Araçatuba/SP em 27/06/2001, foi concedida a Aposentadoria, sendo que, em 16/10/2001 o INSS interpôs recurso ao Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS/DF, portanto, após o decurso de mais de 100 (cem) dias da ciência da decisão e recebimento do processo administrativo e, ainda, após o cumprimento da decisão, com a implantação do benefício, mostrando-se, assim, manifestamente intempestivo. V. A questão central consiste em saber se o recebimento do processo na agência local do INSS, aos 27/06/2001, cumpriu o requisito da ciência para início da contagem do prazo recursal. Não parece razoável que o início da contagem do prazo tenha início apenas a partir do ingresso do processo na Seção de Orientação da Revisão de Direitos (ORDI), tal como pretendido pelo apelante. Acolher tal tese sustentada pela apelante geraria enorme insegurança e dificuldade de aferição da tempestividade do recurso, vez que traria incerteza quanto à data de início da contagem do prazo. A divisão interna, necessária ao desenvolvimento das atividades de competência da Autarquia Previdenciária, de modo dar-lhe maior celeridade e eficiência no desempenho, não pode servir de óbice ao cumprimento da legislação, bem como ao andamento do processo, sobretudo em face do disposto no artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. VI. Considera-se não apresentado o recurso administrativo interposto intempestivamente, mostrando-se ilegal e abusivo o ato das autoridades impetradas em processar recurso intempestivo, o que viola direito líquido e certo do impetrante à manutenção da Aposentadoria que lhe foi concedida por decisão administrativa definitiva, uma vez que a chamada "coisa julgada administrativa" vincula a Administração Pública que lhe deve cumprimento. VII. Não se mostra razoável que, após toda a tramitação do processo administrativo, com observância do devido processo legal, no qual tenham sido assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, na conformidade do que dispõe o LV, do artigo 5º da Constituição Federal, a autoridade administrativa se recuse a dar cumprimento ao quanto decidido em definitiva instância administrativa. VIII. Remessa necessária e apelação do INSS a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AMS 243602/SP, Proc. nº 0005094-82.2001.4.03.6107Oitava Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Nilson Lopes, e-DJF3 Judicial 1 12/06/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE.

AUSÊNCIA DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - Vislumbra-se relevância no fundamento alegado pelo impetrante, a permitir a implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista julgamento favorável pela Junta de Recursos da autarquia previdenciária, bem como o decurso de vários meses sem que houvesse qualquer ato tendente a dar andamento à efetiva implantação do benefício. II - Mesmo que se levem em conta as notórias dificuldades enfrentadas pelo serviço público no País, entre os quais a carência de recursos humanos, materiais e financeiros necessários ao adequado desempenho de suas atividades, o ordenamento jurídico impõe ao serviço público o dever de celeridade na prática dos atos de ofício, como decorrência dos princípios constitucionais. III - Agravo de instrumento do impetrante a que se dá provimento. (TRF 3ª Região, AI 487647/SP, Proc. nº 0028780-08.2012.4.03.0000, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 13/03/2013)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM. APOSENTADORIA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DETERMINADOS PELA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A própria fundamentação do que restou decidido rebate os argumentos trazidos na irresignação da autarquia agravante em suas razões de recurso, presentes os requisitos legais à concessão da segurança pleiteada pelo impetrante/segurado. Assim, a decisão agravada não merece reforma, não se mostrando razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão adotada no decisum atacado. 2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AMS 253417/SP, Proc. nº 0005365-21.2002.4.03.6119, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, e-DJF3 Judicial 1 05/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ÓBICE À IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. DECISÃO DA 13ª JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - JRPS. REEXAME DA DECISÃO POR INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA INFERIOR, COM EXIGÊNCIAS PARA O SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO IMPROVIDAS. - O INSS tem o dever de dar cumprimento ao que foi julgado pela 13ª Junta do Conselho de Recursos da Previdência Social, por tratar-se de decisão de última instância na hierarquia da esfera administrativa, uma vez que não houve tempestiva interposição de recurso para o órgão superior competente. - Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, AMS 283253/SP, Proc. nº 0007037-93.2004.4.03.6119, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, e-DJF3 Judicial 1 26/01/2012)

MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO CUMPRIMENTO DE ACÓRDÃO DA JUNTA DE RECURSOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. - O disposto no artigo 65 da Portaria MPAS 4.414/98 não permite ao INSS descumprir a execução de julgado, afigurando-se possível apenas os esclarecimentos necessários para tanto. - Procedimento equivocado do INSS ao requerer, serodidamente e à mesma 14ª Junta, "Pedido de Revisão com Efeito Suspensivo do Acórdão", quando deveria ter recorrido ao Conselho de Recursos da Previdência e lá pleiteado o devido efeito suspensivo. - Ilegalidade. - Precedentes. - Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF 3ª Região, AMS 245678 /SP, Proc. nº 0005735-36.2001.4.03.6183, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2010, p. 559)

Assim, o v. acórdão rescindendo manifestou-se expressamente sobre os documentos juntados nos autos originários, notadamente a decisão administrativa proferida pela 14ª Junta de Recursos, concluindo pela necessidade de implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendendo não estar configurada a hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PARCIAL INÉPCIA DA INICIAL. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - Pedido para desconstituição de julgado, com fulcro no art. 485, III (dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida), V (violação a literal disposição legal) e IX (erro de fato), do Código de Processo Civil, que concedeu aposentadoria por tempo de serviço.

II - A teor do que dispõe o art. 282, II e III, do CPC, a petição inicial deve indicar os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, não sendo lícito à parte autora proceder de forma diversa, lançando mão de confusas narrativas para possibilitar o ajuizamento da ação rescisória fora das hipóteses de que trata o art. 485 do Código de Processo Civil, culminando por impossibilitar a inteligência da matéria por parte do julgador. Não sendo indicada na inicial a situação fática em que se lastreou o pedido (causa de pedir) relacionado à ocorrência de dolo ou qual o dispositivo legal violado (incisos III e V, respectivamente, do art. 485 do Código de Processo Civil), limitando-se a parte demandante apenas a apontar de forma genérica que o julgado rescindendo teria garantido ao autor originário o direito ao recebimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao

arrepio da lei, há que ser reconhecida a inépcia da inicial quanto a estes dois pedidos.

III - Computando-se o período de trabalho rural reconhecido no v. acórdão rescindendo com os demais períodos de trabalho em atividade urbana, incluindo aqueles exercidos em atividades consideradas especiais, perfaz-se tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

IV - Não há que se falar em erro de fato, restando claro que o INSS pretende o reexame dos fatos e provas, o que não se coaduna com a via excepcional da ação rescisória.

V - Reconhecimento de parcial inépcia da inicial. Ação rescisória julgada improcedente.

(TRF 3ª Região, AR 1166/SP, Proc. nº 0039422-60.2000.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Juiz. Fed. Conv. Carlos Francisco, e-DJF3 Judicial 1 03/10/2013)

AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NO ARTIGO 485, INCISO IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO CONFIGURADO O ERRO DE FATO NA DECISÃO RESCINDENDA.

- A preliminar de decadência da ação foi refutada em saneador e não restou impugnada pelas partes.

- Contestação não conhecida, porquanto totalmente dissociada da matéria debatida nos autos, que versa sobre a suposta existência de erro de fato no reconhecimento da aposentadoria especial ao requerido. A peça contestatória está amparada na inexistência de falsidade dos contratos de trabalho anotados na carteira profissional e a necessidade de ação penal transitada em julgado para a propositura da ação rescisória.

- Conforme se extrai dos teores da r. sentença e do v. acórdão, não se verifica a existência de "erro de fato", disciplinado no inciso IX, do artigo 485 do Estatuto Processual Civil. Ambas as decisões se ativeram à documentação que instruiu a ação originária e, outrossim, à legislação aplicável à aposentadoria especial.

- Restou demonstrado no feito subjacente que o requerido perfaz o tempo mínimo necessário à concessão do benefício de aposentadoria especial. As atividades tidas como especiais são incontroversas.

- Quando o autor diz que o requerido tem menos de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho em atividade que enseja aposentadoria especial, não levou em consideração que ele trabalhou no período de 11/09/1968 a 23/03/1973 em empresa que explora atividade em produtos químicos e explosivos, no setor de "ARTEFATOS DE EXPLOSIVOS", onde executava processo na fabricação de dinamite.

- A jurisprudência é pacífica no sentido da aplicação concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 até a vigência do Decreto nº 2.172/97. - A conversão da atividade de 20 anos para 25 anos com a utilização do multiplicador de 1,25, em conformidade com a tabela discriminada (art. 64, Decreto 611/91), resulta em total superior a 25 (vinte e cinco) anos, aproximadamente 25 (vinte e cinco) anos e 02 (dois) meses. Tempo esse suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

- À vista da fundamentação e da conclusão do r. decisum, não se observa a ocorrência de "erro de fato", posto que manifesta a elucidação e análise percuciente de todo o processado pelo julgador.

- Tendo em vista a improcedência desta ação, prejudicado o pedido de concessão de antecipação de tutela para fins de sustação do curso dos embargos à execução, formulado pelo autor.

- Há notícias nos autos de que o requerido obteve aposentadoria por tempo de contribuição concedida administrativamente a partir de 19 de janeiro de 1998. Portanto, deve o mesmo optar por uma das aposentadorias, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

- Ação rescisória improcedente. - Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). Custas e despesas processuais ex vi legis.

(TRF 3ª Região, AR 1399/SP, Proc. nº 0004813-17.2001.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 05/08/2011, p. 240)

A par das considerações acima expendidas, também não se concretizou a hipótese de rescisão prevista art. 485, IX, do CPC sob outro ângulo.

É que, em se tratando de erro de cálculo de tempo de serviço efetuado pelo próprio INSS, competia à Autarquia, após regular procedimento administrativo, desde que respeitado o devido processo legal e o contraditório, proceder à eventual revisão do benefício do segurado.

Tanto é assim que, em 03/08/2006, ou seja, após o trânsito em julgado do v. acórdão rescindendo, a 14ª Junta de Recursos homologou a nova contagem do tempo de serviço do ora réu (fls. 93), para que o benefício fosse concedido com 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias.

Por fim, ainda que se considere, só para argumentar, que o v. acórdão rescindendo tenha incorrido em erro de cálculo ou erro material, vale dizer que a ação rescisória não se presta como instrumento adequado para sanar tais vícios.

Com efeito, segundo a jurisprudência abalizada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, erro material é aquele fruto de um equívoco, de um erro notório, pautado em critérios objetivos, quando da expressão do julgamento, cuja correção não pode implicar reexame das questões postas.

Assim, tratando-se de erro material, o qual pode ser corrigido a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de ofício ou a requerimento da parte, inclusive em sede de execução, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada ou

violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, incabível a propositura desta ação rescisória.

Nesse sentido, seguem julgados proferidos pelo E. STJ:

"CORREÇÃO MONETÁRIA. TÍTULOS DA DÍVIDA AGRÁRIA. DIVERGÊNCIA DE ÍNDICES. AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA EM ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL.

- 'Se o índice de fevereiro de 91 não é de 14,87%, e sim de 13,87%, como afirma a autora, estar-se-ia diante de um erro material, sendo incabível a rescisória

para sua correção, vez que o erro não transita em julgado.' (AR nº 538/DF, Relator Ministro Garcia Vieira, D.J.U 09.11.98, Pág. 3)

- Ação rescisória improcedente"

(AR 630/DF, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Seção, DJ de 26.05.03)

"PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - ERRO MATERIAL - JULGAMENTO DA APELAÇÃO - CORREÇÃO.

1. A ação rescisória não se presta para corrigir erro material, conforme jurisprudência sedimentada nesta Corte.

2. O erro material não transita em julgado, podendo ser corrigido a qualquer tempo.

3. Recurso especial provido"

(REsp 250.886/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 1º.07.02)

No mesmo sentido, esta C. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Agravo regimental interposto pelo autor, com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte, objetivando a reconsideração da decisão que julgou extinta a ação rescisória, sem resolução do mérito.

II - Julgado dispôs, expressamente, sobre a carência da ação, ante a falta de interesse de agir do autor. Falha apontada constitui mero erro material. Ausência de requisito essencial para o manejo da ação rescisória: trânsito em julgado. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

III - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, que possam gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Não merece reparos a decisão recorrida.

V - Agravo não provido."

(AgRgAR 6214, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJF3 CJI 16/9/2011, p. 247)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INVIABILIDADE NO PROCESSAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA . OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL . AUSÊNCIA DE INTERESSE NA DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

- A ação rescisória não se presta à correção de erro material , que não fica acobertado pela coisa julgada e pode ser desfeito a qualquer tempo, competindo ao juízo de onde se originou o engano a necessária retificação.

Precedentes dos Tribunais.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(AR - 6379 Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., e-DJF3 Judicial 2 21/01/2009, p.193)

Impõe-se, por isso, a improcedência da presente rescisória.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Condeno o INSS ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 800,00 (oitocentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003392-89.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003392-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ISABEL CRISTINA GROBA VIEIRA
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANA GONCALVES DE CASTRO
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
No. ORIG. : 02.00.00029-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

Desistência

Trata-se de embargos infringentes apresentados pelo representante do Ministério Público Federal, em face de acórdão da Sétima Turma que, por maioria, deu provimento ao recurso do INSS, julgando improcedente pedido de benefício assistencial.

O benefício obtido pela requerente foi cessado em 19/06/2005, em razão de seu óbito, conforme comprovado pela certidão de óbito de fl. 275.

O Ministério Público Federal, diante de tal informação, requereu a desistência dos embargos infringentes por falta de interesse recursal superveniente em razão do falecimento da autora (f. 276).

Diante do exposto, HOMOLOGO A DESISTÊNCIA do recurso, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte, para que produza seus efeitos legais.

Oportunamente, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0038328-43.2006.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : CARMELINDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR
No. ORIG. : 05.00.00032-2 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes opostos por Carmelinda de Souza (fls. 125/127) em face de acórdão prolatado pela Oitava Turma desta Corte (fls. 117/122), que, por maioria, deu provimento à apelação do INSS e julgou prejudicado o recurso adesivo da autora. Vencida a Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

A presente ação foi ajuizada com o intuito de obter benefício previdenciário consubstanciado em aposentadoria por idade rural, o qual foi julgado procedente em Primeira Instância, tendo sido determinada sua concessão desde a citação, acrescido dos consectários legais (fls. 79/82).

Em sede de apelação, o julgado proferido pela Oitava Turma deste Tribunal restou ementado da seguinte forma (fl. 122):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO.

- Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados. Condições não comprovadas.
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental. Inteligência da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
- O início de prova material, certidão de casamento da autora, datado de 1998, na qual qualificada como lavradora, é insuficiente para comprovar o labor agrícola, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, pois se refere a tempo posterior.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda. Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora".
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, EI 0038328-43.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/06/2007, DJU DATA:18/07/2007).

Foram opostos Embargos Infringentes pela parte autora para que prevaleça o voto vencido (fls. 125/127). Sustenta em breve síntese, a existência de prova do exercício da atividade campesina, tendo como início de prova material a certidão de casamento de seus genitores, além da certidão de óbito de seu pai, que atestam a condição dele como lavrador, situação a ela extensível. Também argumenta que a sua própria certidão de casamento, em que é qualificada como lavradora, igualmente seria hábil a provar o exercício de sua atividade campesina. Por fim, sustenta que as provas documentais foram corroboradas por testemunhas.

Contrarrazões apresentadas às fls. 130/133.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, é necessário ressaltar não haver qualquer óbice ao julgamento monocrático de Embargos Infringentes, utilizando-se da sistemática do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nenhum recurso é excepcionado pelo dispositivo em tela e sua aplicação requer tão somente a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, quando for negado seguimento ao recurso (art. 557, *caput*, do CPC). Porém, se o caso for de provimento do recurso, é necessário que a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Nessa linha, são os arestos abaixo colacionados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VALIDADE. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Não há impedimento legal no sentido do julgamento dos embargos infringentes de forma monocrática (artigo 557 do Código de Processo Civil) pelo seu Relator. O que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça veda é o julgamento dos embargos infringentes pelo próprio Relator do Acórdão do recurso de apelação ou pelo mesmo órgão que apreciou aquele recurso. II - É abusiva a cláusula que prevê, em caso de extravio ou de dano do bem dado em garantia, a indenização ao índice de uma vez e meia sobre o valor da avaliação. Ademais, a avaliação unilateral, realizada por funcionários da CEF, não dispensa reexame na via judicial, na medida em que cabe ao Poder Judiciário coibir os abusos por ventura existentes em contratos de tal natureza. III - No que tange à ausência de culpa ou dolo por parte da ré, no fato que ocasionou o desaparecimento dos bens dados em garantia, não interfere em sua responsabilidade perante os autores, em virtude da sua condição de instituição financeira depositária. IV - O credor pignoratício assume o status de depositário dos bens empenhados, respondendo pela perda ou deterioração que a coisa vier a sofrer, salvo nas hipóteses de força maior, caso fortuito ou culpa da vítima. Entretanto, os casos de roubo/furto a bancos não se inserem em tais excludentes, tendo em vista que a própria natureza da atividade bancária pressupõe a prevenção contra tais riscos, cabendo à instituição financeira tomar as medidas necessárias para evitar a ocorrência desses eventos. V - Preliminar de nulidade do julgamento monocrático rejeitada. Recurso desprovido." (grifei) (EI 00216797020004036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO EM EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS CONTRA ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME DE TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL, CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS FIXADOS NA CITAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. LEI 10666/03. IRRELEVÂNCIA. Não existe impedimento à aplicação do Art. 557 do CPC no julgamento monocrático de embargos infringentes, uma vez que o próprio dispositivo não os excepciona. O Art. 557, § 1º-A, do CPC exige súmula ou jurisprudência dominante, e não uníssona, de modo que o fato de haver divergência sobre a matéria neste Regional, conforme restou constatado no julgamento não unânime da apelação, não afasta a aplicação desse permissivo processual. Advento da Lei 10666/03. Não houve verdadeira inovação legislativa nessa seara, porquanto as interpretações das regras existentes já autorizavam a concessão do benefício nessas circunstâncias, razão pela qual não há que se conclamar contra a retroatividade da Lei 10.666/03 para fins de fixação do termo inicial do benefício, pois de retroatividade não se trata. A citada lei é que aportou tardiamente no ordenamento jurídico, declarando o que uma interpretação sistemática e teleológica das leis já existentes prediziam. Não possui o condão, entretanto, a aparente inauguração legislativa de excepcionar a firme jurisprudência no sentido que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, na ausência de prévio requerimento administrativo, pois somente a contar desse ato processual o INSS tomou ciência do pedido do segurado, incidindo, por conseguinte, nesse momento, a correção monetária e os juros de mora. Agravo ao qual se nega provimento." (grifei) (EI 00104319520004036104, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 38 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES JULGADOS MONOCRATICAMENTE - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - PRESENÇA DE CONDIÇÕES LEGAIS PARA O JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO - RELAÇÃO DE EMPREGO DA FARMACÉUTICA, RESPONSÁVEL TÉCNICA, PREVISTA NO ARTIGO 16 DA LEI Nº 5.991/73 - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos. 3. A embargante não logrou desconstituir o título executivo já que o fundamento (caracterização de

vínculo empregatício) restou inalterado ante a falta de prova concreta em sentido contrário, uma vez que o responsável técnico pela atividade fim da empresa conforme disposição legal deve figurar como empregado da empresa. 4. O Instituto Nacional do Seguro Social possui atribuições de fiscalização inclusive no tocante ao enquadramento de supostos prestadores de serviços como segurados empregados. 5. Agravo legal improvido." (grifei)

(EI 00039852519854036000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2010 PÁGINA: 39 ..FONTE_REPUBLICACAO:..).

O Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a Emenda Regimental n.º 12, de 18 de dezembro de 2012, consolidou o entendimento acima sufragado ao dispor no artigo 260, § 3º, incisos I e II, a possibilidade de julgamento monocrático de Embargos Infringentes, quando a matéria versada nos autos amoldar-se às exigências previstas no *caput* ou § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso vertente, encontram-se presentes as condições necessárias para o julgamento monocrático dos Embargos Infringentes opostos pela parte autora, visto tratar-se de matéria reiteradamente decidida no âmbito das Cortes pátrias.

Pois bem.

Os Embargos Infringentes, a teor do que dispõe o artigo 530 do Código de Processo Civil, são cabíveis contra acórdão não unânime que tiver, em grau de apelação, reformado a sentença de mérito, ou ainda, julgado procedente a ação rescisória, estando adstritos à matéria objeto da divergência.

Especificamente no que tange ao limite da divergência, observo que não fora carreado ao feito o voto vencido, de modo que a devolução ocorre por desacordo total da matéria. Na espécie, diz respeito à possibilidade de concessão de aposentadoria por idade rural à Carmelinda de Souza.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSOS ESPECIAIS. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. LIMITES. VOTO VENCIDO. FUNDAMENTAÇÃO.

I - Nos embargos infringentes, os limites da devolução são aferidos a partir da diferença havida entre a conclusão dos votos vencedores e do vencido no julgamento da apelação ou da ação rescisória. O órgão ad quem, no entanto, não fica adstrito às razões invocadas no voto ensejador do recurso, razão pela qual não se exige do recorrente a repetição dos argumentos utilizados no voto vencido.

II - Já decidiu o colendo STF (RE nº 113.796, DJU 06/11/87) que "quando não se pode saber exatamente a extensão do voto vencido, por omissão do acórdão no tocante a ele e por impossibilidade de inferi-lo com segurança do teor daquele, a solução que esta Corte já acolheu é a de que os embargos infringentes são cabíveis por desacordo total."

III - Não pode servir de fundamento para negar seguimento aos embargos infringentes, tão-somente, o fato de não constar dos autos a declaração de voto vencido.

Recurso provido." (grifei)

(STJ, REsp 336.774/RN, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2001, DJ 19/11/2001, p. 317)

O voto vencedor de lavra da E. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta consignou acerca do tema o seguinte (fls. 118/121):

"Fruto de recente evolução histórica, o trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63), que assim dispôs em seu artigo 160:

'Artigo 160: São obrigatoriamente segurados os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorem as atividades previstas no art. 3º desta Lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço.'

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei

Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971.

Esta estipulava o regime de economia familiar, na alínea b, do parágrafo 1º, do art. 3º, considerando como o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Somente eram considerados segurados o 'produtor', o 'meeiro', o 'parceiro' e os 'arrendatários rurais', assim como o 'pescador artesanal e assemelhados'.

O advento da Lei nº 8.213/91, em seu artigo 11, inciso VII, operou modificação no sistema, assim preceituando: 'São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados'

Por outro lado, a Carta Magna, assim dispõe, em seu artigo 201:

'§ 7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.'

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Merece reforma a sentença, eis que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

A apelada nasceu em 31.01.1939 e implementou o requisito etário no ano de 1994.

Juntou como prova documental cópia de sua certidão de casamento

(assento lavrado em 15.10.1998), qualificando-a como lavradora, cópia da certidão de casamento de seus genitores (realizado em 28.04.1928) e de óbito de seu pai (ocorrido em 14.10.1969), em ambas anotada a qualificação dele como lavrador.

A certidão de casamento em que a autora está qualificada como lavradora é insuficiente para comprovar o labor agrícola, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, pois se refere a tempo posterior.

No tocante aos documentos em nome de seus genitores, não se nega a possibilidade de extensão da qualificação do genitor, em situações em que há prova inequívoca do trabalho em regime de economia familiar.

Nos presentes autos, porém, a apelada não comprovou que laborou como segurada especial, ao contrário, conforme expõe em sua exordial, laborou na função de trabalhadora rural, como diarista, em diversas propriedades da região.

A prova testemunhal, por sua vez, é contraditória (fls. 84/85). A primeira testemunha declarou conhecer a autora há mais de vinte anos por ter trabalhado com o marido dela. Asseverou que durante esse período a apelada laborou como diarista, em vários lugares, tendo conhecimento disso através do cônjuge da requerente. A segunda testemunha atestou conhecer a autora desde a infância. Afirmou que ela sempre trabalhou no serviço rural e que a via saindo para trabalhar com empreiteiros.

Ainda que as testemunhas tenham apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Não comprovado, portanto, o trabalho em regime de economia familiar, pelo que incabível a extensão da qualificação de seu genitor.

De longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

'A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário'.

A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, Quinta Turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)'.
'PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITO INFRINGENTE.

POSSIBILIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA.

- Omissis.

- A jurisprudência da E. Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem a Sum. 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve a trabalhadora rural provar a atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente na espécie.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido.

(EDRESP 148847/SP, Relator Min. Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ data 25.02.1998 pg: 00133)'.
Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isto, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora."

No caso, deverá prevalecer a solução conferida pelo voto vencedor.

Explico.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, nos termos do parágrafo 1º do artigo 48 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991.

Tal fato restou sobejamente comprovado nos autos, consoante se infere dos documentos acostados às fls. 08 e 09 (RG e certidão de casamento, respectivamente), em que é possível observar que a autora nasceu em 31.01.1939, tendo cumprido, pois, o requisito etário em 1994.

Por outro lado, a certidão de casamento acostada à fl. 09, datada de 15.10.1998, na qual ela é qualificada como lavradora, constitui início de prova material da atividade campesina.

No curso do processo, foram ouvidas duas testemunhas em 08.03.2006 (fls. 79/85).

João Carlos Lourenção, ouvido à fl. 84, informou que *"conhece a autora há mais de vinte anos. É funcionário da Casa da Agricultura e trabalhou com o marido da autora. Quando conheceu a autora ela trabalhava na lavoura como diarista. Trabalhou em vários lugares. Sabia disso através do marido da autora. Não sabe quanto tempo a autora trabalha na roça, mas sabe que ela trabalha na zona rural desde que a conhece"*.

Adriano Donizete Ferrari, disse à fl. 85, que *"conhece a autora desde criança, pois era seu vizinho. Sabe que a autora sempre trabalhou em serviço rural porque a via saindo com empreiteiros. Não sabe se a autora já morou em São José do Rio Preto. O depoente já trabalhou na roça, porém não trabalhou com a autora. Já presenciou a autora trabalhando na roça. O pai do depoente já trabalhou com a autora. Era criança na época, por isso não se recorda o local em que viu a autora trabalhando"*.

Em que pese a autora fazer referência à certidão de óbito de seu pai, falecido em 14.10.1969, na qual ele é qualificado como lavrador, esse documento não pode ser considerado início de prova documental do labor campesino, pois ele não pode ser corroborado pelos depoimentos testemunhais.

João Carlos Lourenção informou conhecer a autora há mais de vinte anos, o que remontaria a 1986, tendo em vista que sua oitava ocorreu em 08.03.2006 (fl. 84). Por outro lado, embora Adriano Donizete Ferrari tenha afirmado conhecer a autora desde criança, nasceu em 20.01.1975, de modo que não teria como corroborar o documento acima aludido, já que se refere a 1969 (fl. 85).

De outra banda, a certidão de casamento de seus genitores (fl. 10), lavrada em 28.04.1928, é anterior ao próprio nascimento da parte autora, não se prestando à corroboração de qualquer atividade por ela desenvolvida, tendo em vista não ser contemporânea aos fatos que se deseja comprovar.

Desse modo, o único início de prova material da atividade rural colacionado aos autos consiste na certidão de casamento da autora, lavrada em 15.10.1998 (fl. 09).

Como não há prova da atividade campesina anteriormente à edição da Lei n.º 8.213/1991, não se aplica o disposto no seu artigo 143, de modo ser necessária a comprovação de 180 (cento e oitenta) meses de faina rural para a obtenção da aposentadoria por idade, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei de Benefícios Previdenciários.

Nesse sentido, colaciono os julgados abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL RURAL POR IDADE. IDADE MÍNIMA, CONDIÇÃO DE RURÍCOLA E CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. DATA DO REQUERIMENTO COMO DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CADERNETA DE POUPANÇA. INCIDENTES A PARTIR DA CITAÇÃO VÁLIDA (SÚMULA 204/STJ). CORREÇÃO MONETÁRIA. INPC. ADI 4.357/DF E ADI 4425/DF. HONORÁRIOS FIXADOS EM 10% (QUINZE POR CENTO) SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS (SÚMULA 111/STJ). REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. 1. É devida a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ao trabalhador rural que possuir na época do requerimento administrativo a idade mínima exigida, 60 anos de idade, se homem, 55 anos, se mulher e que comprovar efetivo exercício de atividade rural, cumprido o período de carência, ou seja, o exercício de atividade laborativa no campo, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, durante 180 meses (15 anos) (CF, art. 201, parágrafo 7º, II, e Lei 8.213, art. 48, parágrafos 1º e 2º). 2. A recorrida comprovou nos autos atender todos os requisitos exigidos em lei. 3. Para a comprovação do tempo de serviço rural, não é exigida prova documental de todo o período laborado nas lides campesinas, sendo suficiente a apresentação de início de prova material, desde que corroborada por via testemunhal idônea. 4. A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo, assim como foi determinado na sentença. 5. Em relação à correção monetária e juros de mora, o STJ no julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.270.439/PR, assentou que, nas condenações impostas à Fazenda Pública de natureza não tributária, os juros moratórios devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação da Lei n. 11.960/09. Já na correção monetária, deve-se afastar o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, por força da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei nº 11.960/09 (ADI nº 4.357-DF e ADI nº 4.425-DF). Tratando-se de benefício previdenciário, havendo lei específica, impõe-se a observância do artigo 41-A da Lei 8.213/1991, que determina a aplicação do INPC. 6. No tocante aos honorários advocatícios, o entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais e desta Egrégia Corte é no sentido de que, para as ações previdenciárias, estes devem ser arbitrados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas (Súmula 111/STJ). 7. Os juros de mora incidem a partir da citação válida nas ações relativas a benefícios previdenciários (Súmula 204 do STJ). 8. Remessa Oficial parcialmente provida, apenas para adequar a correção monetária e juros à declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei nº 11.960/09 (ADI nº 4.357-DF e ADI nº 4.425-DF) c/c Recurso Especial repetitivo 1.270.439/PR e os honorários advocatícios à Súmula 111 do STJ." (grifei)(REO 00046414020144059999, Desembargador Federal Manuel Maia, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::11/12/2014 - Página::67.)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. Os depoimentos testemunhais, analisados conjuntamente com a prova documental, não revestiram de força probante o bastante para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola anteriormente a 1994, razão pela qual, não pode se beneficiar da tabela contida no Art. 142, da Lei 8.213/91, uma vez que não comprova sua condição em data anterior à edição da Lei 8.213/91, de modo que necessita cumprir o período de 180 meses. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência da Colenda Corte Superior. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo desprovido." (grifei) (APELREEX 00448400320104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Porém, como as testemunhas foram ouvidas em 2006 e o início de prova material remonta a 1998, o conjunto probatório amalhado somente tem aptidão para comprovar cerca de 08 (oito) anos de atividade campesina, lapso insuficiente para a concessão da benesse previdenciária vindicada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil e artigo 260, § 3º, inciso I, c.c. o artigo 33, inciso XII, ambos do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, NEGÓCIO PROVIMENTO aos Embargos Infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencedor.

São Paulo, 24 de março de 2015.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004268-46.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004268-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : JOILDO SOUZA DA COSTA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00042684620064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Embargos infringentes em que o INSS se insurge contra julgado da 9ª Turma no tocante à "*consideração, como especial, da atividade de vigia sem arma no período de 16.01.1976 a 09.02.1977*" (fl. 515), sustentando-se merecer "*prevalecer o entendimento da Ilustre Desembargadora Federal Dra. Marisa Santos (fls. 498/503) porquanto o período especial reconhecido no voto vencedor, não restou comprovado, nos termos exigidos pela legislação previdenciária*" (fl. 515).

A primeira parte do artigo 530 do Código de Processo Civil, com a redação conferida pela Lei 10.352/2001, prevê o cabimento do recurso "*quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória*".

In casu - e em que pese o teor da proclamação do resultado do julgamento constante de fl. 492, em que constante "*VENCIDA A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, QUE LHE DAVA PROVIMENTO*" -, o referido pronunciamento minoritário, nos exatos termos da declaração de voto encartada aos autos a pedido do próprio recorrente (circunstância a lhe conferir prevalência sobre a aludida minuta de julgamento), limitou-se a descaracterizar tão-somente o reconhecimento da especialidade de atividade laborativa desenvolvida junto à Fundação Estadual do Bem Estar do Menor - FEBEM, no período de 9.4.1985 a 15.12.1998, divergência essa não alcançada pelas razões dos presentes infringentes, em nada discrepando, nesse ínterim, a conclusão do órgão julgador acerca da procedência da pretensão autoral no que diz respeito ao trabalho exercido em empresa de vigilância de 16.1.1976 a 9.2.1977, reformando-se a sentença nesse aspecto à unanimidade.

Confira-se, a propósito, a essência do voto vencido, *in verbis* (fl. 508, verso):

"Embora o autor não tenha juntado formulário específico para o período de 16.01.1976 a 09.02.1977, na SEPTEM Serviços de Segurança, considerando que as atividades de 16.01.1976 a 09.02.1977 foram exercidas em empresa de vigilância, a sua natureza especial pode ser reconhecida.

Entretanto, o tempo de serviço na FEBEM não pode ser reconhecido como trabalhado sob condições especiais, por exposição a agentes biológicos, pois apenas na falta de algum funcionário 'agente de apoio' era necessário que o autor realizasse atividades junto aos adolescentes e, portanto, a eventual exposição a agente agressivo se

dava de maneira ocasional e intermitente.

Assim, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 09.04.1985 a 15.12.1998.

Pedindo vênia ao Senhor Relator, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal do INSS para reformar a decisão atacada e, em novo julgamento, dou parcial provimento à apelação do autor apenas para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 16.01.1976 a 09.02.1977."

Ausentes pressupostos cruciais à aceitação do recurso, manifestamente inadmissível, na forma da fundamentação *supra*, nego seguimento aos embargos infringentes, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

De resto, tendo em vista exatamente a discrepância supramencionada entre a conclusão constante da proclamação do resultado do julgamento - "*VENCIDA A DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, QUE LHE DAVA PROVIMENTO*" (fl. 492) - e a declaração de voto encartada aos autos - "*DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal do INSS para reformar a decisão atacada e, em novo julgamento, dou parcial provimento à apelação do autor apenas para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 16.01.1976 a 09.02.1977*" (fl. 508, verso) -, encaminhem-se os autos à Presidência da 9ª Turma, para as providências que entender cabíveis à hipótese.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002063-32.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002063-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : BENEDITA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP095033 HELIO BORGES DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00081-6 2 Vr PIRACAIA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

A liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação - deverão ser realizadas no bojo da ação subjacente, corrida perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ a dizer que "*a execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo*" (RESP nº 860.634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07.02.2011).

Ainda no mesmo sentido:

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime."

(STJ, Terceira Seção, AR-QO nº 1.268/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 21.10.2002)

Destarte, não havendo outros atos processuais a serem realizados doravante na presente ação rescisória, e porque já comunicado o Juízo de origem acerca do resultado do julgamento desta demanda, determino o arquivamento dos autos, com as cautelas de estilo.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036344-14.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.036344-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VALIRIO VIEIRA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 1999.03.99.116044-1 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto:

Trata-se de agravo legal interposto por Valírio Vieira (fls. 197/212), em face da decisão monocrática de fls. 184/190, proferida com fundamento no artigo 557 do CPC, que julgou procedente o pedido formulado na presente ação rescisória para rescindir o v. acórdão proferido nos autos do processo nº 1999.03.99.116044-1, e, em novo julgamento, julgou parcialmente procedente o pedido da ação subjacente, apenas para reconhecer o tempo de serviço rural, em regime de economia familiar, no período de 01/01/1960 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para carência, assim como no período de 31/10/1991 a 31/12/1991, o qual somente pode ser computado com o recolhimento das contribuições respectivas, exceto para os benefícios de renda mínima.

A parte agravante alega em seu recurso que o INSS pretende com o ajuizamento da rescisória apenas a rediscussão da lide originária. Alega também inexistir vedação legal para o reconhecimento da atividade rural anterior a 1991 sem o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes. Por fim, afirma que, ainda que se entenda pela impossibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, faz jus à aposentadoria por idade rural. Por esta razão, requer o acolhimento do presente agravo para que, em juízo de retratação, seja reformada a decisão agravada ou, na impossibilidade, seja o recurso levado à mesa para julgamento.

É o relatório.

Em razão da faculdade veiculada pelo art. 557, § 1º, do CPC, entendo ser o caso de reconsiderar parcialmente a r. decisão agravada.

Quanto ao juízo rescindendo, entendo deva ser mantida a r. decisão agravada, uma vez que o v. acórdão rescindendo declarou como efetivamente trabalhado na lavoura, em regime de economia familiar, o período de 1960 a 1991, o qual perfaz mais de 30 (trinta) anos, conforme exige o artigo 52 da Lei nº 8.213/1991, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Ocorre que todo esse período foi reconhecido sem que houvesse recolhimento de contribuição previdenciária, razão pela qual não poderia ser computado para carência, conforme preceitua o artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se que não há controvérsia nestes autos a respeito do tempo declarado por sentença como laborado na zona rural, assim como em relação ao cômputo resultado da soma com os dados constantes do CNIS a que chegou a decisão rescindenda.

A questão que aqui se coloca está em saber se o requerido teria comprovado a carência de 108 (cento e oito) meses correspondentes ao ano de ajuizamento da ação (1999), de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº

8.213/91.

Resta evidente que não se tem por comprovada a carência exigida, pois, conforme consta de consulta efetuada junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 192/193), a parte ré recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual apenas no período de janeiro/1985 a abril/1987.

Assim, como o período de trabalho rural sem registro em CTPS não pode ser computado para fins de carência, forçoso concluir que esta não foi cumprida pela parte ré,

Logo, resta nítida a violação do julgado rescindendo ao disposto nos artigos 25, inciso II, 52 e 55, §2, e 142 da Lei nº 8.213/91, visto ter sido concedida a aposentadoria por tempo de serviço sem o cumprimento da carência legalmente exigida. De rigor, pois, a rescisão pretendida, na parte específica impugnada.

Vale ressaltar que nesta Terceira Seção registram-se precedentes no mesmo sentido, conforme ementas que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A teor do disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, é necessário a comprovação dos recolhimentos previdenciários pelo tempo mínimo de carência exigida, uma vez que o tempo de serviço rural não é computado para tais efeitos.

II - Não havendo nos autos comprovação de recolhimentos pelo período previsto no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, embora haja prova documental e testemunhal a comprovar o exercício de atividade laborativa, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

III - Ação rescisória que se julga procedente, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC. Pedido de aposentadoria por tempo de serviço julgado improcedente".

(TRF 3ª Região, AR 1056/SP, Proc. nº 0010805-90.2000.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 24/06/2013).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DISPENSA DE PROVA. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

2 - A questão que aqui se coloca está em saber se o requerido, que completou 31 anos de tempo de serviço em 1998 teria comprovado a carência de 102 (cento e dois) meses correspondentes àquele ano, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Resta evidente que não se tem por comprovada a carência exigida, pois, conforme consignou a r. decisão rescindenda, o requerido contava com 33 anos e 06 meses de trabalho na data do ajuizamento daquela ação, sendo 29 anos e 01 mês dedicados à atividade campesina, que não se contam para efeito de carência por que não registrados em CTPS.

4 - Nítida a violação da r. decisão rescindenda ao quanto literalmente disposto nos arts. 26 e 52, caput, ambos da Lei nº 8.213/91, na medida em que ignorada a exigência de carência para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. De rigor, pois, a rescisão pretendida, na parte específica impugnada.

5 - O deferimento da aposentadoria por tempo de serviço não prescinde da carência, ou seja: de um período mínimo de contribuição ao sistema, consoante art. 55, caput, da Lei nº 8.213/91 e na medida em que a benesse não foi incluída no rol taxativo de dispensa constante do art. 26 do mesmo diploma legal.

6 - Indevida a concessão da aposentadoria postulada, uma vez que o requerido não demonstrou haver vertido contribuição em número correspondente à da carência.

7 - Ação rescisória julgada procedente. Ação subjacente parcialmente procedente. Tutela antecipada mantida." (TRF 3ª Região, AR 7796/SP, Proc. nº 0037801-76.2010.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADORA RURAL DIARISTA. INEXISTÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. NÃO CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA Nº 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DESCABIMENTO.

- A alegação de carência de ação apresentada na contestação, ante a inocorrência de ofensa a texto de lei e a ventilada incidência da Súmula 343 do STF, requer o exame minucioso dos argumentos expendidos na exordial, dizendo respeito ao mérito do pedido, confundindo-se com o iudicium rescindens propriamente dito, ficando rejeitada a preliminar.

- Descabe falar em incidência da Súmula nº 343 do STF, por se cuidar de questão diretamente relacionada a matéria de índole constitucional e por não se tratar de tema controvertido nos tribunais à época do julgado.

- Não obstante a atividade laborativa anterior à edição da Lei nº 8.213/91, na condição de segurado especial, em regime de economia familiar, ou como trabalhador volante, em caráter eventual, possa ser reconhecida, mesmo sem o pagamento do tributo correspondente, não pode ser considerada para fins de carência, devendo esta obedecer aos critérios do artigo 25, inciso II, da LBPS.

- A requerente, ora ré, não recolheu nenhuma contribuição facultativa a lhe ensejar a concessão da aposentadoria, nos termos do artigo 52 da Lei nº 8.213/91, não se desconhecendo o teor da Súmula 272 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, enunciando que 'o trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas`.

- Analisando a situação sob a óptica de trabalhador rural volante, inexistente demonstração de que verteu o número mínimo de contribuições para efeito de carência, de acordo com a tabela trazida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória que se julga procedente. Em sede de juízo rescisório, reconhecimento da improcedência do pleito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço". (TRF 3ª Região, AR 2693/SP, Proc. nº nº 0051770-42.2002.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 17/01/2011, p. 159).

Todavia, quanto ao juízo rescisório, assiste razão à parte agravante.

No caso, restou incontroverso que a parte ré comprovou o exercício de atividade rural no período de 1960 a 1991. Tendo em vista que não houve o recolhimento de contribuições previdenciárias, tal período não pode ser computado para carência para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Por esta razão, a parte ré não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Outrossim, cumpre verificar se a parte ré faz jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o qual assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou preenchida em 23/11/2000 (fls. 30).

De outra sorte, conforme mencionado acima, restou comprovado o exercício de atividade rural por parte do ora réu no período de 1960 a 1991, ou seja, tempo mais do que suficiente para cumprir a carência de 114 (cento e catorze) meses exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para aqueles que implementaram o requisito etário no ano de 2000.

Assim, preenchido o requisito etário, bem como comprovado o exercício da atividade rural pelo período de carência, é medida de rigor o reconhecimento do direito à concessão da aposentadoria por idade rural.

Dessa forma, chega-se à conclusão de que o ora réu faz jus à percepção de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, desde 23/11/2000, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Contudo, observo que a implementação da aposentadoria rural por idade dar-se-á a partir da comunicação desta decisão ao INSS, visto que o requerido se encontra, desde 1999, em gozo indevido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, como decorrência da sentença de procedência do pedido na ação originária.

No presente caso, não há que se falar em julgamento *extra* ou *ultra petita*, não obstante ter sido concedido benefício diverso daquele postulado na ação originária, consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. PEDIDO INICIAL. VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. ADEQUABILIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO AO SEGURADO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando não estarem atendidos os pressupostos para concessão do benefício requerido na inicial, concede benefício diverso cujos requisitos tenham sido cumpridos pelo Segurado.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1232820/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 22.11.2010)

Neste ponto, cabe invocar ainda o quanto disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, segundo o qual se depois da propositura da ação algum fato constitutivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, mesmo que de ofício, no momento de proferir a decisão.

Ademais, é preciso avaliar as peculiaridades do caso concreto, em que o ora réu possui atualmente 74 (setenta e quatro) anos de idade e está desde 1999 recebendo benefício previdenciário no valor de um salário mínimo.

Diante disso, não parece ser a solução mais correta simplesmente revogar a aposentadoria por tempo de serviço judicialmente concedida ao réu, o que certamente lhe causaria sérios problemas financeiros, sem conceder-lhe outro benefício, também no valor de um salário mínimo, cujos requisitos encontram-se preenchidos desde 2000. Além disso, vale frisar mais uma vez que nem o INSS questiona o labor rural do ora réu entre 1960 e 1991, ou seja, por mais de 30 (trinta) anos.

Ressalte-se também que se o ora réu jamais pleiteou a concessão da aposentadoria por idade rural administrativamente, certamente não foi por desídia, mas sim porque estava recebendo outra aposentadoria inacumulável com aquela, nos termos do disposto do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, tendo em vista ser inquestionável o direito do réu à percepção da aposentadoria por idade rural desde 2000, seria de extremo rigor exigir-lhe que requeira agora o referido benefício junto ao INSS, ainda mais quando é notória a resistência da Autarquia Previdenciária em conceder benefícios de natureza rural.

Por fim, vale dizer que em processo análogo a este a Terceira Seção desta E. Corte já se manifestou no mesmo sentido, conforme julgado abaixo transcrito:

"AGRAVO LEGAL EM AÇÃO RESCISÓRIA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO A TRABALHADOR RURAL - VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. ADEQUABILIDADE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DIVERSO AO SEGURADO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - Viola a literal disposição de lei o acórdão que concede aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural que não comprovou o cumprimento da carência.

2 - O período anterior à vigência da Lei 8213/91 não pode ser computado para efeito de carência, pois o trabalhador rural não efetuava contribuições à antiga Previdência Social Rural (art. 55, § 2º, da Lei 8213/91).

3 - não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando não estarem atendidos os pressupostos para concessão do benefício requerido na inicial, concede benefício diverso cujos requisitos tenham sido cumpridos pelo Segurado.

4. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido."

(TRF 3ª Região, AR 1054/SP, Proc. nº 0010600-61.2000.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 25/07/2014)

Com relação ao montante já percebido a título de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o autor da ação originária, ora réu, fica desonerado da sua devolução, haja vista tratar-se de verbas destinadas à sua manutenção, possuindo natureza alimentar, e derivadas de decisão judicial acobertada pelo manto da coisa julgada, apenas neste momento desconstituída.

Assim, manifesta a boa-fé no recebimento dos valores ora discutidos, entendo ser inadmissível a restituição pretendida pelo INSS, mesmo porque, enquanto o *descisum rescindendum* produziu efeitos, o pagamento era devido.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 51 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, abaixo transcrita:

Os valores recebidos por força de antecipação dos efeitos de tutela, posteriormente revogada em demanda previdenciária, são irrepetíveis em razão da natureza alimentar e da boa-fé no seu recebimento.

Da mesma forma, vem sendo decidido pela E. Terceira Seção desta Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 343 DO STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE. LEI Nº 9.032/95. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. NORMA POSTERIOR MAIS BENÉFICA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE IMPROCEDENTE. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO IMPROCEDENTE.

1 - A matéria aventada na inicial encontra-se fundamentada na interpretação de texto constitucional. Com efeito, o foco principal da demanda está na análise das disposições dos arts. 5º, XXXVI e 195, § 5º, da Constituição Federal, girando a tese, portanto, sobre matéria eminentemente constitucional, ficando afastada, desta forma, a aplicação da Súmula nº 343 do C. STF.

2 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado. Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

3 - O Plenário da Suprema Corte, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, afastou, por maioria de votos, a tese da possibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios de pensão por morte em manutenção.

4 - A decisão que determina a majoração de coeficiente com base na Lei nº 9.032/95 para benefício concedido em momento anterior ofende ao disposto nos arts. 5º, XXXVI e 195, § 5º, da Constituição Federal, assim como o art. 75 da Lei nº 8.213/91, cabendo, em consequência, a sua rescisão.

5 - Tratando-se de benefício com termo inicial em 04.06.1984, não há que se falar em incidência retroativa da Lei nº 9.032/95.

6 - Indevida a devolução dos valores auferidos pela parte em razão do benefício, haja vista seu caráter alimentar e recebimento decorrente de decisão judicial, o que comprova boa-fé.

7 - Ação rescisória julgada procedente. Pedido de majoração de coeficiente formulado na ação subjacente e pleito do INSS de restituição de valores improcedentes. Tutela antecipada mantida."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 5486/SP, Proc. nº 0074182-88.2007.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343-STF - AUMENTO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO DA PENSÃO POR MORTE - INAPLICABILIDADE AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DAS LEIS QUE ASSIM DISPUSERAM - VIOLAÇÃO AOS POSTULADOS DO ATO JURÍDICO PERFEITO E DA PRÉVIA NECESSIDADE DE CUSTEIO - AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE - AÇÃO ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE - PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS POR CONTA DA DECISÃO RESCINDENDA - IMPOSSIBILIDADE, POR DECORREREM DE DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, DA BOA-FÉ DO JURISDICIONADO E DO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.

1) As normas constitucionais têm supremacia sobre todo o sistema jurídico. Por isso, não cabe falar em "interpretação razoável" das normas constitucionais, mas, apenas, na "melhor interpretação", não se lhes aplicando, portanto, o enunciado da Súmula 343-STF.

2) Para efeitos institucionais, "melhor interpretação" é a que provém do Supremo Tribunal Federal, pois que é o guardião da Constituição.

3) Sujeitam-se, portanto, à ação rescisória, as sentenças/acórdãos contrários aos precedentes do STF (em controle concentrado ou difuso), sejam eles anteriores ou posteriores ao julgado rescindendo, mesmo em matéria constitucional não sujeita aos mecanismos de fiscalização de constitucionalidade dos preceitos normativos.

*4) O Plenário do STF, apreciando casos em que as pensões previdenciárias foram concedidas antes e depois das Leis 8213/91, 9032/95 e 9528/97, fez prevalecer a sua jurisprudência que já consagrava a aplicação do princípio *tempus regit actum*, ou seja, as leis novas que alteram os coeficientes de cálculo da pensão só se aplicam aos benefícios concedidos sob a sua vigência.*

5) Afirmou, então, que os julgados que autorizavam a aplicação da lei nova a benefícios concedidos antes de sua vigência, sob fundamento de garantir o direito adquirido, na verdade, faziam má aplicação dessa garantia, negligenciando o princípio constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI) e a imposição constitucional de que a lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (art. 195, § 5º) - REs 415.454-4-SC e 416.827-8 SC.

6) Violação ao princípio da isonomia que, também, foi expressamente afastado, ao fundamento de que ele não poderia ser analisado isoladamente sem levar em conta os demais postulados constitucionais específicos em tema de previdência social.

7) Se eventuais pagamentos efetuados o foram por conta da decisão rescidenda, impossível é a sua restituição, pois que decorreram de decisão transitada em julgado, da boa-fé do jurisdicionado, bem como da irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes do STJ.

8) Beneficiária da assistência judiciária gratuita, é de se isentar a ré do pagamento dos encargos decorrentes da sucumbência, seguindo a orientação adotada pelo STF no sentido de que "a exclusão do ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida", pois "ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (Ag. Reg. nos REs. 313.348-9-RS, 313.768-9-SC e 311.452-2-SC).

9) Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente. Pedido de devolução dos valores eventualmente pagos improcedente."

(TRF 3ª Região, Ação Rescisória nº 5526/SP, Proc. nº 0082696-30.2007.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1, 11/12/2013)

Outrossim, cumpre observar que os valores já pagos pelo INSS a título de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, referentes ao período posterior a 23/11/2000 (termo inicial da aposentadoria por idade rural), devem ser deduzidos de eventual valor a pagar a título do benefício concedido nesta rescisória, para evitar o enriquecimento sem causa do réu (Lei nº. 8.213/91, art. 124, inciso II).

Diante da sucumbência recíproca, determino que cada parte arque com os honorários de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO** a decisão agravada de fls. 184/190, **julgo parcialmente procedente o pedido formulado na presente ação rescisória** para rescindir o v. acórdão proferido nos autos do processo nº 1999.03.99.116044-1 e, em novo julgamento, **julgo parcialmente procedente o pedido da ação subjacente**, para determinar ao INSS que implemente o benefício de aposentadoria por idade rural em favor do ora réu, na forma da fundamentação acima, restando prejudicada a apreciação do agravo legal de fls. 197/212.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado VALÍRIO VIEIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 23/11/2000, em substituição à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição atualmente recebida por ele, e renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

Oficie-se ao MM. Juiz de primeira instância, comunicando-se o teor desta decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044562-31.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.044562-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : PEDRO DONIZETTI DE OLIVEIRA e outros
: PATROCINIO DE MORAES
: JOSE ANTONIO BATISTA
: OLYMPIO MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO
No. ORIG. : 2005.03.99.025534-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 204/208. Manifeste-se o INSS, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044979-81.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.044979-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : MARIA ROSA DE BRITO
ADVOGADO : SP184388 JORGE RAIMUNDO DE BRITO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.021906-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certifique a Subsecretaria se decorreu o prazo para a interposição de agravo legal/regimental em face da decisão de fls. 214/221.

São Paulo, 20 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012418-67.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.012418-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : JARDIMIRA FARIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151358 CRISTIANE MARIA MARQUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.99.032469-4 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de ação rescisória ajuizada por JARDIMIRA FARIA DE ALMEIDA em face de decisão que concedeu o benefício de aposentadoria por idade a partir da citação, sob fundamento de violação de lei e erro de fato, no tocante ao termo inicial da benesse.

A ação teve regular processamento.

Todavia, a parte autora requereu a extinção do presente feito sem julgamento do mérito, conforme se verifica de petição juntada à f. 105.

Assim, tendo em vista a expressa concordância do INSS (f. 107vº) **homologo o pedido de desistência do feito**, extinguindo a ação, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VIII, do CPC, e do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044254-58.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044254-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR(A) : GONCALO LEOPOLDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002751B IVAN FERNANDO GONCALVES PINHEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.021389-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

A liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária e a multa por embargos protelatórios, fixadas ambas em percentual do valor da condenação e do valor da causa, respectivamente - deverão ser realizadas no bojo da ação subjacente, corrida perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ a dizer que *"a execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo"* (RESP nº 860.634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07.02.2011).

Ainda no mesmo sentido:

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime."

(STJ, Terceira Seção, AR-QO nº 1.268/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 21.10.2002)

Destarte, não havendo outros atos processuais a serem realizados doravante na presente ação rescisória, e porque já comunicado o Juízo de origem acerca do resultado do julgamento desta demanda, determino o arquivamento dos autos, com as cautelas de estilo.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023326-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023326-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR(A) : ANTONIO ANDRADE CAMARA
ADVOGADO : SP178117 ALMIR ROBERTO CICOTE e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.61.26.009041-6 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos etc.

A liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação - deverão ser realizadas no bojo da ação subjacente, corrida perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ a dizer que "*a execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo*" (RESP nº 860.634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07.02.2011).

Ainda no mesmo sentido:

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime."

(STJ, Terceira Seção, AR-QO nº 1.268/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 21.10.2002)

Destarte, não havendo outros atos processuais a serem realizados doravante na presente ação rescisória, e porque já comunicado o Juízo de origem acerca do resultado do julgamento desta demanda, determino o arquivamento dos autos, com as cautelas de estilo.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008820-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008820-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARVINA CARDOSO DA MOTA
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 2008.03.99.063401-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada em 24/03/2010 pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, IV (ofensa à coisa julgada), do CPC, em face de Marvina Cardoso da Mota, objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pela Exma. Desembargadora Federal Marianina Galante (fls. 146/148), nos autos do processo nº 2008.03.99.063401-0, que negou seguimento à apelação da Autarquia, para manter a r. sentença de primeiro grau que havia julgado procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Alega o INSS, em síntese, que a r. decisão rescindenda ofendeu a coisa julgada ao conceder a aposentadoria por idade rural pleiteada pela parte ré, visto que esta já havia ajuizado outra ação perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Itapeva-SP objetivando a concessão do mesmo benefício, na qual inclusive foi proferido acórdão julgando improcedente o pedido, já transitado em julgado. Requer, assim, a rescisão do r. julgado ora combatido, para que seja extinta a ação subjacente. Requer ainda a concessão da tutela antecipada, para que seja determinada a imediata suspensão da decisão rescindenda.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 14/176.

Por meio de decisão de fls. 178/178vº, foi deferido o pedido de antecipação da tutela, para determinar a suspensão da execução do r. julgado rescindendo até o julgamento da presente ação rescisória.

Não obstante tenha sido regularmente citada, a parte ré não apresentou contestação (fls. 195). Em razão disso, foi decretada a sua revelia às fls. 196.

Instado a especificar provas, o INSS informou não ter interesse na produção de provas (fls. 198).

O INSS apresentou suas alegações finais às fls. 204/206.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 208/210, manifestou-se pela procedência da presente ação rescisória.

Por meio da petição de fls. 212/225, a parte ré requereu a juntada de instrumento de procuração, assim como a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, diante da declaração de fls. 219, concedo à parte ré os benefícios da justiça gratuita.

Ainda de início, cumpre observar que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 22/04/2009 para a parte autora (ora ré) e em 04/05/2009 para o INSS, conforme certidão de fls. 159.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 24/03/2010, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Pretende o INSS a desconstituição da r. decisão que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por idade rural pleiteada pela parte ré, visto que esta já havia ajuizado outra ação perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Itapeva-SP objetivando a concessão do mesmo benefício, na qual inclusive foi proferido acórdão julgando improcedente o pedido, com trânsito em julgado.

O artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, está assim redigido:

*"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:
(...)
IV - ofender a coisa julgada;"*

O instituto da coisa julgada foi erigido como direito e garantia fundamental no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Por seu turno, o Código de Processo Civil esclarece no artigo 467 que *denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.*

Trata-se, em suma, de garantia que visa manter a estabilidade das relações jurídicas decididas pelo Judiciário, tornando-as insuscetíveis de revisão mediante recurso ordinário ou extraordinário.

A desconstituição de julgado com base no art. 485, IV, do CPC pressupõe a propositura de duas ações idênticas, vale dizer, com identidade de partes, pedido e causa de pedir, e que a decisão rescindenda tenha sido proferida após o trânsito em julgado da decisão alcançada pela coisa julgada supostamente violada (cf. v.g., REsp 1051602/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 15.03.2010).

De fato, a teor do art. 301, §§ 2º e 3º, do CPC, *"uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido"*; e *"há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso"*.

Desse modo, não é possível o ajuizamento de outra ação quando a pretensão jurídica já houver sido decidida em processo anteriormente ajuizado e que já tenha transitado em julgado.

Nesse sentido, é o artigo 471 do Código de Processo Civil, que assim prescreve:

Art. 471. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

II - nos demais casos prescritos em lei.

In casu, observa-se que o processo n.º 2004.03.99.000009-9 foi ajuizado em 25/06/2002 pela ora ré perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Itapeva-SP, o qual requereu a condenação do INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural alegando ter exercido a profissão de trabalhadora rural em diversas propriedades rurais da região. Nessa ocasião, a ora ré instruiu a petição inicial com cópia da sua certidão de casamento e da certidão de óbito de seu marido (fls. 21/22). Foi proferida sentença de improcedência em primeiro grau (fls. 50/52), a qual foi mantida pela Sétima Turma desta E. Corte em acórdão proferido em 07/08/2006 (fls. 84/89). Referido acórdão transitou em julgado em 20/10/2006 (fls. 92).

Ocorre que, passados alguns anos, em 28/05/2007, a parte ré ajuizou nova ação perante a 1ª Vara da Comarca de Apiaí-SP, na qual requereu a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por idade rural sob o argumento de ter trabalhado ao longo de sua vida exclusivamente na roça, em regime de economia familiar. Nessa ocasião, juntou aos autos novos documentos, quais sejam, certidões de nascimento de seus filhos (fls. 107/108), qualificando seu marido como "lavrador". Foi proferida sentença julgando procedente o pedido em 07/08/2008 (fls. 124/125), tendo o INSS interposto recurso de apelação, ao qual foi negado seguimento por meio de decisão proferida pela Exma. Desembargadora Federal Marianina Galante (fls. 146/148), que transitou em julgado em 04/05/2009, conforme certidão de fls.159.

Da análise dos elementos coligidos nesta Ação Rescisória, verifica-se que na primeira ação a parte autora (ora ré) alegou ter exercido atividade rural, como empregada/diarista, em diversas propriedades rurais, ao passo que na segunda demanda afirmou ter exercido atividade rural desde tenra idade, em regime de economia familiar. Ademais, na segunda ação, a ora ré instruiu a inicial com novos documentos, quais sejam, certidões de nascimento de seus filhos, as quais não haviam instruído o primeiro processo.

Assim, embora as partes e o pedido sejam os mesmos em ambas as ações, cumpre observar que a causa de pedir da segunda demanda se funda em quadro fático-probatório diverso, o que não constitui impeditivo para a propositura de nova ação objetivando a aposentadoria por idade rural, conforme tem se posicionado a jurisprudência.

Portanto, não sendo a mesma a causa de pedir, não resta caracterizada a violação da coisa julgada, a ensejar a rescisão do julgado nos moldes do art. 485, IV, do CPC.

Em conformidade com o entendimento aqui esposado, já decidiu a E. Terceira Seção desta Corte em casos em tudo análogos ao presente, consoante arestos a seguir colacionados:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO. AGRAVO

(ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOLO E COISA JULGADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. O ajuizamento de nova demanda, por si só, não configura dolo da parte autora, devendo restar configurada a existência de má-fé da segurada, e que tal atitude tenha influenciado na formação da convicção do magistrado, ou ainda, dificultado a atuação da parte ré.

3. A juntada de novos documentos acerca da condição de trabalhadora rural da demandante é alteração substancial da própria causa de pedir da nova ação (CPC, art. 282, III), a afastar a caracterização da objeção de coisa julgada (CPC, arts. 267, V e 301, VI).

4. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

5. Recebimento dos embargos de declaração como agravo.

6. Agravos a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AR 0071750-38.2003.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2014).

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. ART. 485, III, CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CAUSA DE PEDIR REMOTA. DISTINÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A existência de ofensa à coisa julgada é verificada de forma objetiva, sem que o julgador perquirira a respeito da intenção (dolo), que é de ordem subjetiva, de quem a provocou.

2 - Inépcia da inicial que se apresenta em razão da ausência de fundamentos específicos a justificar o julgamento da ação com base no inciso III do art. 485 do Código de Processo Civil.

3 - A segunda ação trouxe inovações a respeito do período laborativo invocado (que se estendeu até a distribuição formalizada em 2002), destoando, portanto, quanto à causa de pedir, pois, a primeira demanda se fundava no exercício da atividade laborativa somente até 1992 (três anos antes do requerimento judicial).

4 - A distinção também se apresenta quanto à natureza do trabalho realizado após o casamento da ré que, na última ação afirmava ter sido sempre como diarista, enquanto que na anterior destacava-se o labor rurícola na condição de segurada especial.

5 - Conquanto tenha insistido no pedido de aposentadoria por idade rural, o novo processo não repisava os mesmos fundamentos e a mesma causa de pedir.

6 - As iniciais colacionadas, que têm como partes Luzia Catalano de Sene no polo ativo e o INSS na figura de réu, não apresentam identidade em relação ao fato gerador do direito pretendido (causa de pedir remota).

7 - Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, na parte que se refere ao inciso III do art. 485 do CPC. Julgado improcedente o pedido rescisório fundado no inciso IV do mesmo dispositivo processual. Tutela antecipada revogada."

(TRF 3ª Região, AR nº 2006.03.00.008433-5/SP, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DOE 10/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL - OFENSA À COISA JULGADA NÃO CARACTERIZADA - AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

- Descabido o pleito de "prazo em dobro", vez que a prerrogativa de que trata o §5º do artigo 5º da Lei nº 1.060/50 é restrita ao defensor público ou "quem exerça cargo equivalente" e, portanto, não se estende ao defensor constituído do requerente.

- A boa fé é presumida e não há nos autos provas de que o autor tem a intenção de causar dano processual ao ajuizar a presente ação.

- Inexiste identidade na causa de pedir nas duas ações, posto que na primeira, o pedido de aposentadoria está fundado no fato de ser o autor trabalhador rural, possuir a idade legal e ter tentado o benefício

administrativamente sem sucesso. E a pretensão está embasada nos artigos 11, "caput" e 48 da Lei nº 8.213/91.

Já o pedido formulado na segunda ação, além de o autor respaldar a sua pretensão na presença dos requisitos legais à obtenção do benefício, discute também a admissibilidade da prova testemunhal e a existência da prova material. E o pedido está amparado nos "arts. 11, "caput", nº VII; 18, I, "b", 48 e 127, da Lei nº 8.213/91; art. 32, da Lei nº 9.099/95; 131,332, do C.P.C.; art. 5º, da L.I.C.C., e, ART. 5º, II; XXXV; LV; LVI; 201, I e 202, I, da Constituição Federal."

- À evidência, não há que se falar em violação literal de dispositivo de lei (art. 267, V, CPC) e ofensa à coisa julgada a ensejar a rescisão do julgado com fulcro nos incisos IV e V do artigo 485 do Código de Processo Civil.

- Deferido ao requerido os benefícios da justiça gratuita.

- Rejeitado o pedido de condenação da parte autora nas penas da litigância de má-fé.

- Ação rescisória improcedente."

(TRF 3ª Região, AR nº 2000.03.00.010813-1/SP, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DOE 27/10/2010)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AJUIZAMENTO DE OUTRA AÇÃO COM O MESMO PEDIDO APÓS O CUMPRIMENTO DE NOVO PRAZO DE ATIVIDADE RURAL. CAUSA DE PEDIR DIVERSA. COISA JULGADA NÃO CARACTERIZADA.

I - Não obstante as partes serem as mesmas e serem idênticos os pedidos formulados nas duas demandas, a causa de pedir não é idêntica, uma vez que na primeira demanda a causa de pedir se funda no trabalho rural exercido até 26.04.1995, enquanto que na segunda ação a causa de pedir tem por fundamento o trabalho rural exercido até 08.11.2001.

II - Observe-se, ainda, que no primeiro feito não havia início de prova material enquanto que no segundo a respectiva inicial veio instruída com cópia da certidão de casamento da ora ré, constando anotada a profissão de lavrador de seu marido (fls. 56), alterando-se, também, sob este ponto de vista a causa de pedir.

III - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Região, AR nº 2005.03.00.077460-8/SP, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 28/05/2008.)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ARTIGO 485, INCISO IV, DO CPC. DESCARACTERIZAÇÃO DA COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DE CAUSA DE PEDIR. NA PRIMEIRA AÇÃO AFIRMOU SER BÓIA-FRIA E, NA SEGUNDA, RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PEDIDOS IGUAIS.

(...)

- Duas demandas manejadas pela mesma parte autora contra o INSS, para fins de obtenção de aposentadoria por idade a rurícola. Na primeira, afirmou labuta campesina como bóia-fria. Na segunda, que a prestação laboral deu-se em regime de economia familiar (artigo 11, inciso VII, § 1º, da Lei 8.213/91).

- Não identidade de causa de pedir (fatos sobre os quais a pretensão deduzida de aposentação restou amparada) nas ações.

- "Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido" (artigo 301, § 2º, do CPC).

- Descaracterização do instituto da coisa julgada. Inaplicabilidade, na hipótese, do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

- Pedido da ação rescisória julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR nº 2003.03.00.004492-0/SP, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJU 18/05/2007)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. COISA JULGADA MATERIAL. EFICÁCIA PRECLUSIVA. INOCORRÊNCIA.

1. Possibilidade da parte autora propor nova ação, que visa à concessão de benefício previdenciário, desde que instruída como novas provas documentais. Preliminar rejeitada.

2. O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

3. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

4. Preliminares rejeitadas. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, EI 97.03.043673-0, Terceira Seção, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 25/09/2013)

Impõe-se, por isso, a improcedência da presente ação rescisória.

Por consequência, revogo a decisão de fls. 178/178vº, que havia deferido a tutela antecipada, e determino o prosseguimento da execução do r. julgado rescindendo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, julgo improcedente a ação rescisória e, por consequência, revogo a decisão de fls. 178/178vº.

Condeno o INSS ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 800,00 (oitocentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026166-98.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026166-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : GENNY BUENO DE SOUZA e outros
: MARIA AMELIA CONSTANTINO DE VASCONCELOS ROMANINI
: MARIA APARECIDA RODRIGUES MARTINS
: MARIA DE LOURDES PELLERES DE SOUZA
: MARY NANCY BUENO FREZZATO
EXCLUIDO : IZABEL RITA DA SILVA GASPERI julgado extinto
: MARIA ADELAIDE STRAZZI PAVAO julgado extinto
: MARIA COLZATO FRATTA julgado extinto
: NAIR GRANZOTO CAPUTO julgado extinto
: NAIR CHRISPIM ANGUINONI julgado extinto
No. ORIG. : 1999.03.99.013350-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que a corré Genny Bueno de Souza, citada na pessoa de sua curadora Eliana de Souza (fls. 356 e 358) deixou transcorrer *in albis* o prazo para resposta à presente ação, decreto a revelia em seu desfavor, nos termos do art. 319 do CPC.

Esclareço, por oportuno que, não obstante a falta de apresentação de contestação, a revelia em sede de ação rescisória não produz o efeito da confissão, tendo em vista a coisa julgada envolver questão de ordem pública e garantia da segurança jurídica.

Manifeste-se o INSS sobre a certidão do Sr. Oficial de Justiça de fl. 361 no prazo de 10 (dez) dias, bem como sobre a contestação de fls. 307/320.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028797-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028797-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LENIR APARECIDA RODRIGUES FORTES
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 2009.03.99.033129-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Folha 213: desnecessária a intimação do INSS para apresentação de cálculos, vez que o valor exequendo (honorários) já é líquido, fixado em expressão monetária pelo *decisum* transitado em julgado.

Dê-se vista dos autos ao INSS, para fins de citação nos termos do artigo 730 do CPC e pelo prazo dos embargos.

Decorrido *in albis* o prazo assinado, voltem conclusos.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021596-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : ANTONIA BRAGION LIPARINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044635820084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga-se o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais. Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001100-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001100-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : MARIA DAMAZIA KIMURA
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00119-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 19/01/2012 por Maria Damazia Kimura, com fulcro no art. 485, IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Atibaia-SP (fls. 65/67), nos autos do processo nº 1193/2009, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em erro de fato quanto à análise das provas, pois ignorou que o seu falecido marido havia recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições previdenciárias como contribuinte individual, o que garantiria a manutenção da qualidade de segurado quando do seu óbito, nos termos do artigo 15, §1º, da Lei nº 8.213/91. Por esta razão, requer a rescisão da r. decisão ora guerreada, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 18/73.

Às fls. 76, foi determinada à parte autora a juntada da declaração correspondente ao pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, o que foi providenciado às fls. 82.

Por meio de decisão de fls. 85, foi deferido o pedido de concessão da justiça gratuita e determinada a citação do INSS.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 92/106), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. Ainda em preliminar, alega a ocorrência de prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da ação originária. No mérito, alega a inexistência de erro de fato, vez que a autora não comprovou nos autos da ação originária que preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte. Alega também que o r. julgado rescindendo concluiu pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício ora pleiteado após a análise do conjunto probatório produzido na ação subjacente, havendo pronunciamento judicial expresso sobre o tema. Aduz ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal. Por tais razões, requer seja julgada improcedente a presente demanda. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação desta ação rescisória, assim como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

A parte autora apresentou réplica às fls. 111/114.

Apregoadas as partes a apresentar razões finais (fls. 116), a parte autora e o INSS manifestaram-se às fls. 120/122 e 124/127, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 129/132, manifestou-se pela procedência da ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. sentença rescindenda transitou em julgado em 12/04/2010, conforme certidão de fls. 72.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 19/01/2012, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória, assim como a ocorrência ou não de prescrição quinquenal, correspondem a matérias que se confundem com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. sentença que julgou improcedente o seu pedido de concessão de pensão por morte, ao argumento da incidência de erro de fato, vez que havia nos autos originários documentos idôneos demonstrando que o *de cujus* recolheu mais de 120 (cento e vinte) contribuições previdenciárias como contribuinte individual, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): "*Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade.*"

Seguem, ainda, os doutrinadores: "Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

A r. sentença rescindenda (fls. 65/67), ao julgar improcedente a demanda, pronunciou-se nos termos seguintes:

"(...)

O pedido é improcedente.

É bem de ver que a pensão por morte é o benefício pago aos dependentes do segurado, homem ou mulher, que falecer, aposentado ou não, conforme previsão expressa do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, regulamentada pelo artigo 74 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de prestação de pagamento continuado, substituidora da remuneração do segurado falecido. Assim, considera-se direito irrenunciável dos beneficiários que a ela fazem jus.

Postas tais premissas, o exame dos autos revela que o falecido, que era trabalhador urbano, perdeu sua qualidade de segurado.

Realmente, segundo o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a última contribuição do de cujus se deu em 09.10.06.

Assim, decorridos quase dois anos entre a última contribuição (10/06) e o óbito (08/08), verificou-se a perda de sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, fato que atrai a incidência da regra inscrita no artigo 74 do mesmo diploma normativo.

É o suficiente.

Pelas razões expostas, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. Oportunamente, arquivem-se os autos."

In casu, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado porque o r. julgado rescindendo considerou que o *de cujus* já havia perdido a condição de segurado quando do óbito, ocorrido em 12/08/2008, visto que o seu último recolhimento de contribuição previdenciária se deu em 09/10/2006. Ocorre que, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV que instruiu os autos da ação originária (fls. 60/64), o *de cujus* recolheu diversas contribuições previdenciárias como contribuinte individual - autônomo entre janeiro/1985 e setembro/2006, totalizando mais de 120 (cento e vinte) contribuições, fato esse ignorado pela r. sentença rescindenda.

Assim, considerando o disposto no artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, o período de graça deve ser prorrogado para 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por conta disso, forçoso concluir que o *de cujus* mantinha a condição de segurado quando do óbito.

Portanto, a r. decisão rescindenda considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, qual seja, o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições por parte do *de cujus*. Assim, se a r. decisão rescindenda tivesse se atentado a tal fato, certamente o resultado da ação seria outro.

Da mesma forma, ao deixar de reconhecer o direito à concessão do benefício de pensão por morte, mesmo havendo prova de que o *de cujus* havia recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições e, por consequência, mantinha a condição de segurado quando do óbito, a r. sentença rescindenda incorreu em violação ao disposto no artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Por tudo isso, entendo ser o caso de desconstituir o julgado rescindendo.

Nesse sentido, seguem decisões proferidas por esta E. Terceira Seção em casos análogos ao presente:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DEMANDA SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a ação rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido. Acrescente-se a isso os termos do § 2º, tendo por indispensável a ausência de pronunciamento judicial ou de controvérsia sobre o fato. Em uma ou noutra situação é necessário que o erro, por si só, seja capaz de garantir o resultado que favoreça a parte contrária.

2 - Não obstante a expressa manifestação a respeito da qualidade de segurado do de cujus, resta claro que a r. decisão ora impugnada partira do pressuposto de que se tratava de um contribuinte individual, para quem a lei permite a extensão do período de graça pelo dobro do tempo estabelecido no inciso VI do art. 15 da Lei de Benefícios. Incorreu, dessa forma, em erro de fato, o que dá ensejo a desconstituição do julgado.

3 - O extinto segurado recolheu mais de 120 contribuições previdenciárias para o INSS. Dessa forma é de ser considerada a ampliação do período de graça disciplinada no §1º do art. 15 da Lei de Benefícios.

4 - Dispensável a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

5 - Pedidos da ação rescisória e da demanda subjacente julgados procedentes. Prejudicado o agravo regimental."

(TRF 3ª Região, AR 8016/SP, Proc. nº 0009939-96.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 23/04/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOLO DA PARTE VENCEDORA. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO. UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS.

I - A autora ao ajuizar o feito subjacente, ou seja, a ação de pensão por morte, anexou com a respectiva inicial cópia da comunicação de decisão constando que seu pedido foi indeferido por não ter restado comprovada a união estável em relação ao segurado instituidor.

II - Não houve conduta dolosa do INSS, pois em momento algum ele questionou a qualidade de segurado do de cujus. Também, não é o caso de se considerar a rescisão com fundamento no inciso VII do art. 485 do CPC, pois o extrato de fls. 08, de 20.06.2006, somente vem a confirmar a condição de segurado do de cujus, já que ele recebia o benefício de aposentadoria rural por idade.

III - A autora logrou comprovar nos autos a união estável entre ela e o falecido. Assim, comprovada nos autos a condição de companheira a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91.

IV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente, com fundamento no art. 485, IX, do Código de Processo

Civil. Ação subjacente cujo pedido se julga procedente." (TRF 3ª Região, AR 4888/SP, Proc. nº 0057390-93.2006.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 25/02/2008, p. 1130)

Passo à apreciação do juízo rescisório.

Objetiva a parte autora a concessão da pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido, Shoji Kimura, ocorrido em 12/08/2008, conforme demonstra a certidão de fls. 30.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento trazida aos autos (fls. 43), na qual consta que o *de cujus* era casado com a autora.

No que se refere à qualidade de segurado, assim dispõe o artigo 15 da Lei 8.213/91:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

Conforme mencionado acima, a qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovada, tendo em vista que o último recolhimento se deu em setembro/2006 e o óbito ocorreu em 12/08/2008, nos termos do artigo 15, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à pensão por morte, desde a data da citação da ação originária, vez que ausente requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da presente decisão.

Cumpra observar também ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária,

o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA DAMAZIA KIMURA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB na data da citação da ação originária, e renda mensal a ser calculada.

Por fim, dada a notícia do recebimento de amparo social (NB 88/570.456.149-3), concedido administrativamente pelo INSS a partir de 10/04/2007, consoante informação acostada às fls. 99 - CNIS/PLENUS, deve este ser cessado quando da implementação da pensão por morte, em razão da impossibilidade de cumulação dos benefícios, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo procedente o pedido de desconstituição do julgado, com fundamento no art. 485, IX, do CPC e, em juízo rescisório, julgo procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte, nos termos acima explicitados.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012587-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012587-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA DO CONCEICAO DE PAULA
ADVOGADO : SP067655 MARIA JOSE FIAMINI
No. ORIG. : 00419807820004039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016240-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016240-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : JOSE DE ALENCAR DE ANDRADE FIGUEIRAS
ADVOGADO : SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013261220044036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por José de Alencar de Andrade Figueiras visando à desconstituição do V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 2004.61.83.001326-5.

A fls. 328, determinei ao autor que providenciasse o recolhimento da multa a que alude o art. 488, inc. II, do CPC, decisão que deu ensejo à manifestação de fls. 331/332, em que o segurado afirma que o pagamento foi comprovado a fls. 267/268.

Vindo-me conclusos os autos, assim despachei:

"Fls. 331/332: O pronunciamento de fls. 328 refere-se à multa prevista no art. 488, inc. II, do CPC, cujo recolhimento deve ocorrer por Guia de Depósito Judicial, observando-se o modelo previsto na Resolução nº 346, de 27/03/09, do Conselho de Administração deste E. Tribunal.

Saliente-se que na decisão exarada a fls. 264/265 foi determinado o pagamento das custas processuais, o que foi atendido pelo autor, conforme documento de fls. 268.

Desse modo, cumpra o autor o decisorum de fls. 328, no prazo de dez dias, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito. Int."

Devidamente intimado (fls. 337vº), o autor deixou transcorrer *in albis* o prazo assinalado (certidão de fls. 338) - sem nenhuma providência ou até mesmo um pedido de dilação de prazo - de modo que deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 490, inc. II, c/c o art. 267, inc. XI, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo sem exame do mérito, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), além das custas e despesas processuais. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respetiva baixa. Dê-se ciência ao MPF. Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016625-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016625-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : JUAREZ LAURO DINIZ
ADVOGADO : SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
SUCEDIDO : LUZIA DE CAMARGO DINIZ falecido
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00074-3 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão acostada à fl. 141, bem como que a procuração juntada às fls. 136/137 não atende aos

requisitos específicos para o ajuizamento da presente Ação Rescisória, intime-se pela derradeira vez a parte autora a regularizar sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028545-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028545-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUIZ ANTONIO FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
No. ORIG. : 00024340320094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024035-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : MARIA ALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP171953 PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035397620054036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre a contestação.
Decorrido o prazo, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.
Após, se em termos, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025599-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025599-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : OSMAR CHERUBIM LEREU
ADVOGADO : SP152909 MARCOS AURELIO DE MATOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00058227720114036106 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como Suscitante o Juízo da 1ª Vara Federal e Juizado Especial Federal Adjunto de Catanduva em face do Juízo da 3ª Vara Federal de São José do Rio Preto.

Consta dos autos que Osmar Cherubim Lereu, residente e domiciliado na cidade de Catanduva, ajuizou ação ordinária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 04/09).

O Juízo Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto proferiu despacho à fl. 19, a fim de declinar da competência e determinar a remessa do feito subjacente à Subseção Judiciária de Catanduva.

Por seu turno, o Juízo Federal da Subseção Judiciária de Catanduva suscitou o presente Conflito de Competência à fl. 03, alegando *"a determinação para que os autos fossem remetidos a este Juízo ofendeu ao princípio da "PERPETUATIO JURISDICTIONIS", previsto no art. 87, do CPC, e que, nesse caso, cabe a este Juízo, concluindo igualmente pela sua incompetência para o julgamento da ação, suscitar CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA"*.

Os autos foram distribuídos a este Relator em 11.10.2013.

Designado o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fl. 21).

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência do conflito encartado às fls. 27/28.

Informações do Juízo Suscitado prestadas à fl. 30.

**É o relatório.
Decido.**

Trata-se de hipótese em que se discute a competência para processamento e julgamento de ação ordinária na qual se pleiteia a concessão de benefício previdenciário.

O Juízo Federal de Catanduva suscitou o presente Conflito de Competência em face do Juízo Federal de São José

do Rio Preto.

A ação subjacente foi ajuizada em 25.08.2011 e distribuída originariamente ao Juízo Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto/SP, que, de ofício, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Catanduva, sob o argumento de que o autor tem domicílio na cidade de Catanduva e "*com o fito de facilitar e agilizar a produção da prova pericial, promovendo, por conseguinte a célere entrega da prestação jurisdicional*" (fls. 17 e 19).

Por seu turno, o Juízo Suscitante suscitou o presente Conflito de Competência ao fundamento de que a ação subjacente foi ajuizada antes do advento do Provimento n.º 357/2012, o qual alterou a competência da 1ª Vara Gabinete do JEF de Catanduva para vara de competência mista. Além disso, o feito já tinha sido contestado e a instrução probatória já tinha iniciado, de modo que a decisão do Juízo suscitado ofendeu o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, previsto no art. 87 do Código de Processo Civil (fl. 03).

Razão assiste ao Juízo suscitante.

Com efeito, nos termos do art. 87 do CPC, a competência é determinada no momento do ajuizamento da ação, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, "*salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia*".

A ação subjacente foi ajuizada perante a Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP em 25.08.2011 (fl. 04). Embora a autora resida na cidade de Catanduva, à época da propositura da demanda a Justiça Federal funcionava apenas por meio de Juizado Especial Federal Cível, a 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal de Catanduva /SP, implantada pelo Provimento n.º 262, de 28.03.2005, da Presidência do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que instituiu a 36ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Para os feitos de competência da Justiça Federal comum, a jurisdição sobre o Município de Catanduva /SP pertencia à Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP (Provimento n.º 68/1993, da Presidência do CJF-3ª Região).

Somente com o advento do Provimento n.º 357, de 21 de agosto de 2012, da Presidência do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que alterou a competência da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal de Catanduva para Vara Federal de competência mista, passando a partir de então a funcionar na 36ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo o Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal e a 1ª Vara Federal de Catanduva, esta, agora, com jurisdição sobre o Município de Catanduva para as causas de competência da Justiça Federal comum.

Todavia, em 22.08.2013, quando já apresentada a contestação e iniciada a instrução probatória, os autos foram encaminhados para a Subseção Judiciária de Catanduva, sob o fundamento de que naquela cidade estava domiciliada a parte autora.

No caso concreto, a competência para processar e julgar a ação, na data do seu ajuizamento, cabia ao Juízo suscitado, visto que tinha jurisdição sobre o Município de domicílio do autor, no tocante às causas não incluídas na competência dos Juizados Especiais Federais, hipótese daqueles autos.

A modificação superveniente dessa situação, trazida pelo Provimento n.º 357/CJF-3ª Região, de 21.08.2012, que deslocou a jurisdição sobre o Município de domicílio do autor para a Subseção Judiciária do Juízo suscitante - equivalendo na prática à criação de uma nova vara da Justiça Federal comum -, não tem o condão de alterar a competência fixada no momento da propositura da ação, sob pena de violação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, estabelecido pelo art. 87 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante julgados a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL POR MEIO DE RESOLUÇÃO. REDISTRIBUIÇÃO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 87 DO CPC.

1. A questão deduzida nos presentes autos diz respeito à possibilidade ou não de uma resolução editada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região modificar os critérios de determinação da competência que foram

estabelecidos pelo Código de Processo Civil em vigência.

2. De acordo com a jurisprudência deste Sodalício, a criação de novas varas federais não tem o condão de modificar as regras de competência estabelecidas no Código de Processo Civil em face do princípio da perpetuação da jurisdição.

3. Assim, deve ser respeitada a regra do art. 87 do CPC, pelo qual são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando houver supressão do órgão judiciário ou alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia. Precedentes do STJ.

4. Note-se que, no caso dos presentes autos, não se trata de hipótese de competência absoluta listada no Código de Processo Civil e tampouco de criação de vara especializada. Assim, na hipótese sub examine, não se tratando de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), deve o presente feito permanecer na vara de origem.

5. Recurso especial provido."

(REsp n° 1373132/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 07.05.2013, DJe 13.05.2013.)

"Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade. Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo.

- A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu.

- As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp n° 969767/GO, Rel.ª Min.ª Nancy Andrigli, 3ª Turma, j. 10.11.2009, DJe 17.11.2009.)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito de competência, a fim de declarar a competência do Juízo Suscitado, qual seja, o Juízo Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto para o processamento e julgamento da ação subjacente.

Comunique-se e publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029651-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029651-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : ANTONIO TADEU DE SOUZA
ADVOGADO : SP243473 GISELA BERTOGNA TAKEHISA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00094-9 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Em face da preliminar suscitada pelo réu, manifeste-se o autor no prazo de 10 dias, nos termos do Art. 327 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000156-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000156-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : OSVALDO FABBRINI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00107564120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face das preliminares suscitadas pelo réu, manifeste-se o autor no prazo de 10 dias, nos termos do Art. 327 do CPC.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.

Após, se em termos, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001528-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : MARIA PESSAN
ADVOGADO : SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00295524420124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face das preliminares suscitadas pelo réu, manifeste-se o autor no prazo de 10 dias, nos termos do Art. 327 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004255-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004255-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : MADALENA APARECIDA FIRMINO
ADVOGADO : SP198777 JOANA D ARC DE SOUZA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00003577520074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.
Decorrido o prazo para especificação de provas, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006166-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006166-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : RUI XAVIER FERREIRA
ADVOGADO : SP153335 RUI XAVIER FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : RUI XAVIER FERREIRA
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL DECIMA TURMA
No. ORIG. : 00495259420074036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pela parte autora, em autos de ação previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social, com fins de obter certidão de contagem de tempo de serviço rural. A ação foi distribuída perante o Juizado Federal Especial de São Paulo/SP, sob o número 0049525-94.2007.403.6301, contudo, sustenta a parte autora, ora suscitante, a necessidade de reconhecimento da conexão e/ou continência entre o referido feito e o processo n.º 2005.61.83.003121-1, em trâmite perante a 10ª Turma desta E. Corte.

Instado a se manifestar, às fls. 08/08vº, o Ministério Público Federal opinou pelo não prosseguimento do feito, ante a ausência de documentos indispensáveis a sua análise.

Posteriormente, com a juntada de documentos pela parte suscitante (fls. 10/96), os autos retornaram ao MPF (fl. 98), que após sua ciência do processado (fl. 98vº).

É o breve relatório.
DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, cumpre ressaltar que a teor do artigo 116 do mesmo diploma legal, o conflito de competência poderá ser suscitado por qualquer das partes, pelo Ministério Público Federal ou pelo juiz.

In casu, pretende a parte autora a reunião de ação ajuizada regularmente perante o Juizado Especial Federal desta Capital e outro feito previdenciário em tramitação neste Tribunal, por entender que as questões retratadas nas suscitadas lides ensejam o reconhecimento de conexão e/ou continência, com o que deveriam ser julgadas conjuntamente, a fim de evitar a prolação de decisões conflitantes.

Todavia, *ab initio*, há de ser observada a incompatibilidade do presente instrumento processual veiculado pela parte autora para a obtenção do fim almejado, a saber, o reconhecimento de conexão e/ou continência entre feitos processados perante esferas judiciais distintas.

Isso porque, no caso em apreço, não houve qualquer manifestação por parte dos juízos responsáveis pela apreciação e julgamento das referidas lides acerca de eventual controvérsia na determinação das respectivas competência, o que seria de rigor, eis que a mera potencialidade de um conflito dessa natureza não ensejaria a interposição do presente instrumento processual.

Ademais, segundo extratos processuais, cuja juntada ora determino, verifica-se que, aos 06.07.2010, o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP proferiu sentença no processo n.º 0049525-94.2007.403.6301, havendo, inclusive, notícia de certificação do trânsito em julgado do quanto decidido. No tocante ao processo n.º 0003121-19.2005.403.6183, distribuído a 10ª Turma desta E. Corte, observo que também já houve a prolação de decisão monocrática aos 11.05.2012, com análise de mérito do pedido veiculado pelo autor, com o que resta inviabilizada a reunião do julgamento dos feitos, conforme pretendido pela parte suscitante.

Diante do exposto, **não conheço** do presente conflito.

Intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópias.

São Paulo, 31 de março de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007473-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007473-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : MARIA DE LOURDES OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060802120094036183 Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora a fim de que apresente cópia integral dos autos nº 00060802120094036183, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Intime-se.

Após, à conclusão.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009377-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009377-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : APARECIDA DE FATIMA RIBEIRO
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00363006320104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010121-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010121-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : DEONEIDES CIRINO DE SOUZA MATOSO
ADVOGADO : SP083730 JOSE GONCALVES VICENTE
: SP068476 IDELI FERNANDES GALLEGO MARQUES
No. ORIG. : 00271271020134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o réu acerca das alegações do INSS às fls. 289/291.

Prazo: 10 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010781-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010781-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : MARIA NILZA LEMOS
ADVOGADO : SP279580 JOSE ROBERTO MARZO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101487920068260319 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012087-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012087-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : MARIA JOSE REGHINI
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062432520114036120 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora a fim de que apresente cópia integral dos autos nº 00062432520114036120, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Após, se em termos, cite-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00037 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012418-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012418-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : ORACIO RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE : ANTONIO RODRIGUES
AUTOR(A) : ELIANA DA SILVA RODRIGUES incapaz e outro
: MARIA DA SILVA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE : MARIA ANTONIA FERREIRA DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00061-1 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Fls.347/352: Nos termos do art. 253, parágrafo único, do CPC, anote-se.

Intimem-se os autores reconvidos, na pessoa do advogado, para contestar a reconvenção, no prazo de quinze dias (art. 316, do CPC), bem como para manifestar-se sobre a contestação de fls. 308 e ss.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013251-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013251-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : AGUEDA BENEDITA MORA DA SILVA
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00236207520124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, considerando a informação de fls. 187 verso, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.
Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00039 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014072-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014072-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : ISAURA EVANGELISTA BREDA
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023075120118260030 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Vistos.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014164-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ZENITA RODRIGUES DE OLIVEIRA CARDOSO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00305533020134039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal GILBERTO JORDAN (Relator):

Trata-se de ação rescisória interposta pelo INSS, com pedido de antecipação de tutela, em que se objetiva a suspensão da execução do julgado até decisão final da presente ação e, ao final, a rescisão da decisão proferida por esta E. Corte nos autos da ação ordinária nº 0030553-30.2013.403.9999/SP (ação originária nº 11.00.00170-9 - 1ª Vara de Pirassununga/SP)

A autarquia sustenta que o julgado, dentre outros, incidiu em violação aos arts. 5º, II; art. 37, *caput*; 201, inciso I e

195, § 5º, todos da Constituição Federal, bem como à Lei 8.213/91, arts. 21, § único, 25 e 29, negando vigência aos mencionados dispositivos.

Requer a concessão da antecipação da tutela, nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, asseverando que a decisão que se pretende ver rescindida violou dispositivo constitucional e legal; que a irreparabilidade do dano é patente, posto que se a autarquia efetuar o pagamento, com certeza, no caso de procedência da presente ação, jamais será ressarcido. Pede a rescisão do julgado e, em novo julgamento, seja rejeitado o pleito de concessão de auxílio doença formulado na lide originária.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 489 do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.280/2006, que "*O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela*".

No caso, entendo que razão assiste ao autor.

Analisando os autos, verifica-se que a autora da ação subjacente, às fls. 145/146, informa o ajuizamento de reclamação trabalhista perante a Vara do Trabalho de Pirassununga e apresenta cópia da Ata de Audiência, mas não comprova o deslinde do feito com o reconhecimento do vínculo empregatício com a reclamada e consequente recolhimento das verbas previdenciárias, bem como não comprovou que a Previdência tenha integrado a lide, deixando, portanto, de comprovar a sua condição de segurada.

Quanto ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação, sua presença mostra-se óbvia, em face das medidas que estão sendo tomadas para o início da execução do julgado (fls. 243/244).

Dessa forma, em análise perfunctória, verifico a presença da verossimilhança das alegações aduzidas pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social e o fundado receio de dano irreparável.

Presentes, portanto, os pressupostos do art. 273 do CPC, DEFIRO PARCIALMENTE A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, tão somente para suspender a execução do julgado ora impugnado, até o julgamento final deste feito.

Comunique-se o JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA CÍVEL DE PIRASSUNUNGA/SP, por onde tramitam os autos de nº 0010668-37.2011.8.26.0457 (fls. 244), dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão, bem como ao INSS local.

Considerando que a parte ré, pessoalmente citada às fls. 261, não apresentou contestação, consoante se verifica da certidão de fls. 265, decreto sua revelia, anotando-se.

Esclareço, por oportuno que, não obstante a falta de apresentação de contestação, a revelia em sede de ação rescisória não produz o efeito da confissão, tendo em vista a coisa julgada envolver questão de ordem pública e garantia da segurança jurídica.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Intime-se e officie-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015653-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015653-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : PAULO TELES DA SILVA
ADVOGADO : SP183820 CLÁUDIA MARIA DE DEUS BORGES CAGLIARI e outros
: SP127444E MILENA RODRIGUES GASPARINI
: SP206227 DANIELLY CAPELO RODRIGUES HERNANDEZ
: SP314165 MICHELLE ROCHA DA SILVA
No. ORIG. : 00101481220094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da declaração de fls. 134, defiro ao réu os benefícios da justiça gratuita.

Sem prejuízo da deliberação supra, manifeste-se o INSS acerca da contestação juntada às fls. 130/138, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015653-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015653-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : PAULO TELES DA SILVA
ADVOGADO : SP183820 CLÁUDIA MARIA DE DEUS BORGES CAGLIARI e outros
: SP127444E MILENA RODRIGUES GASPARINI
: SP206227 DANIELLY CAPELO RODRIGUES HERNANDEZ
: SP314165 MICHELLE ROCHA DA SILVA
No. ORIG. : 00101481220094039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015811-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015811-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : IRENE DEDUBIANI DE SOUZA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022616120104036112 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00044 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016448-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : MANOEL ALVES DE FREITAS
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051397620064036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória com pedido de tutela antecipada movida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS objetivando, inclusive com pedido de liminar, com fulcro no art. 7º, da Lei 1.533/51, sejam computados os períodos de 16/12/1998 a 05/02/1999 e de 01/02/2001 a 23/04/2001, bem como seja o INSS compelido a reajustar os salários de contribuição utilizados no cálculo do salário de benefício do autor até a data do requerimento administrativo.

Requer seja, ao final, a ação julgada procedente e o INSS condenado ao pagamento das diferenças desde o requerimento na via administrativa, em 23/04/2001, com a incidência de correção monetária e juros de 1% ao mês, a contar da citação.

Em síntese, aduz o autor que o acórdão questionado violou o art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

Sustenta estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da liminar, diante do alegado direito ao cômputo do tempo laborado após a EC nº 20/98 e o *periculum in mora* consubstancia-se na própria natureza alimentar do benefício, autorizando o deferimento da medida emergencial perseguida.

É o relatório.

Primeiramente é de se registrar que a Lei 1.533/51 foi revogada pela Lei 12.016/2009.

Porém, considerando que o autor deixa claro sua pretensão, requerendo medida emergencial para computação dos períodos acima e pagamento das diferenças, passo a analisar o pedido à luz do disposto no art. 489 do CPC.

Dispõe o citado art. 489 do CPC:

Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza

cautelar ou antecipatória de tutela.

Embora tenha o autor fundamentado o pedido de liminar na antiga Lei que disciplinava o Mandado de Segurança - dada a similaridade da liminar com a tutela antecipada - necessário averiguar a presença do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, requisito comum às duas modalidades processuais.

Pois bem, a concessão de medida acautelatória em sede de ação rescisória há de ser em casos excepcionais, em razão da intangibilidade da coisa julgada e, no presente caso, busca-se a rescisão, *in limine*, de decisão já transitada em julgado em que se pressupõe tenham as partes, na ação subjacente, exercitados plenamente o direito de defesa de seus interesses jurídicos.

Daí perquirir-se, com mais acuidade, se presentes a prova inequívoca e verossimilhança da alegação, requisitos basilares para a concessão da tutela antecipada, nos termos do art. 273 do CPC.

Como bem define o mestre Carreira Alvim, prova inequívoca é aquela cingida aos aspectos formais da relação processual e outras condições de desenvolvimento válido e regular do processo e, verossimilhança da alegação quando o juiz não depender necessariamente de prova, se a pretensão se assentar em fatos incontestes, não carentes de demonstração, caso em que a atividade cognitiva detém-se no simples direito" (*in Código de Processo Civil Reformado, ed. Del Rey, p.99*).

No presente caso, se tratando de ação rescisória, a intangibilidade da coisa julgada encontra proteção no CPC, sendo a sua violação uma das hipóteses de cabimento da ação rescisória e a demanda merece exame mais acurado para verificação da existência dos requisitos necessários à concessão da tutela, eis que se faz necessária a presença concomitante dos requisitos do art. 273 do CPC, a saber, no caso, prova inequívoca, verossimilhança das alegações e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, de sorte que a ausência de um deles inviabiliza o acolhimento do pedido formulado pela parte. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INDEFERIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS INDISPENSÁVEIS.

1. A concessão da tutela antecipada em sede de ação rescisória está condicionada à presença concomitante dos requisitos autorizadores da medida extrema, que se traduzem no fumus boni iuris e no periculum in mora, o que não ocorre, na espécie.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg na AR 4762/SP, 2ª Seção, Rel. Luis Felipe Salomão, DJe 01.08.2012)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO DO BENEFÍCIO EM FAVOR DE FILHA. ACÓRDÃO QUE SEGUIU A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. ANTECIPAÇÃO DE tutela indeferida .

1. Com a edição da Lei 11.280/2006, o art. 489 do CPC positivou entendimento doutrinário e jurisprudencial que reconhece a possibilidade de se antecipar os efeitos da tutela em sede de ação rescisória, para o fim de suspender a execução do acórdão rescindendo, quando demonstrado o preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano.

2. A violação a dispositivo de lei que propicia o manejo da ação rescisória, fundada no art. 485, V, do CPC, pressupõe que a norma legal tenha sido ofendida na sua literalidade pela decisão rescindenda, ou seja, é aquela teratológica que consubstancia desprezo do sistema de normas pelo julgado rescindendo.

3. Na hipótese dos autos, o acórdão rescindendo reconheceu que o direito à pensão do ex-combatente é regido pela lei vigente à época do óbito do instituidor. Decidiu, ainda, que "as Leis ns. 3.765/60 e 4.242/63 não foram revogadas pela Lei n. 6.592/78, uma vez que se cuidam de situações distintas" (e-STJ fl. 595). Tal entendimento se coaduna com a jurisprudência pacificada desta Corte no sentido de que a lei vigente à época do óbito do ex-combatente é adotada para regular o direito à pensão por morte concedida aos dependentes, e somente após a entrada em vigor da Lei n. 8.059/90 houve a revogação das Leis ns. 3.765/60 e 4.242/63. Precedentes; AgRg no Ag 1406330 /RN, Primeira Turma, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 15/08/2011; AgRg no REsp 1063790 / SC, rel. Ministro Haroldo Rodrigues, DJe 24/05/2010.

4. Omissis.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg na AR 4855/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 14.02.2012)

Em juízo de estrita delibação, da análise dos autos, não vislumbro na espécie a presença da prova inequívoca da verossimilhança das alegações trazidas pela parte autora, a saber, de que o *decisum* questionado teria incorrido em violação explícita e teratológica a texto de lei.

Posto isso, INDEFIRO o pedido de antecipação da tutela.

Em face da preliminar suscitada pelo réu, manifeste-se o autor no prazo de 10 dias, nos termos do Art. 327 do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017453-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017453-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : AURORA VERGINIA MARCOMINI DO PRADO
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
SUCEDIDO : BENEDITO VIEIRA DO PRADO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00077-3 6 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre a contestação apresentada.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017472-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017472-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : DULCE BOLDRINI FRAGA
ADVOGADO : SP190807 VANESSA FRANCO SALEMA TAVELLA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00021183920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018146-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018146-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : IZAURA SARTORE JOSE
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00335135620134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00048 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018657-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018657-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : LEONINA FRANCISCA DOS SANTOS SANTAGUIDA
ADVOGADO : SP171886 DIOGENES TORRES BERNARDINO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008053720104036125 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Matéria preliminar a ser apreciada quando do julgamento final do processo.

Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.

Tratando-se de matéria apenas de direito, desnecessária a produção de provas.

Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do regimento interno desta Corte.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019267-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : ANA MARIA DA CUNHA incapaz
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES
REPRESENTANTE : JOSE DOMINGOS DA CUNHA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019106820108260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DESPACHO

Em face das preliminares suscitadas pelo réu, manifeste-se o autor no prazo de 10 dias, nos termos do Art. 327 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019971-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019971-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : CONCEICAO CARDOSO DE LIMA PEDROSO
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
SUCEDIDO : JOSE CLAUDIO PEDROSO falecido
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00364005720064039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a contestação apresentada.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020785-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020785-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : MARIA RODRIGUES DOS SANTOS VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189184 ANDREIA CRISTIANE JUSTINO SANTOS ANTONINI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00296961820124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 27 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021171-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021171-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : JOAO BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : SP279363 MARTA SILVA PAIM
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00429881720054039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.
Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021646-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021646-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : CLAYTON HERNANDES
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008817420134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face da preliminar suscitada pelo réu, manifeste-se o autor no prazo de 10 dias, nos termos do Art. 327 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00054 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022862-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022862-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : MARIA ALICE CANEVASSI VALERIO
ADVOGADO : SP248067 CLARICE CARDOSO DA SILVA TOLEDO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015632420074036124 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 38: cumpra-se integralmente o determinado às fls. 34.35.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00055 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023451-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023451-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : ANDREIA LUIZA PORTO
ADVOGADO : SP122928 LOURIVAL GAMA DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059004920134036317 JE Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00056 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023636-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023636-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : LUZIA DE JESUS ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP321904 FERNANDO MELLO DUARTE
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2009.61.07.008227-7 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Regularize a parte autora sua representação processual, com a juntada aos autos da procuração **original**, sob pena de indeferimento da inicial, consoante o disposto nos artigos 284, parágrafo único e 490 do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00057 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025221-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025221-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR(A) : MARIA APARECIDA LIMA DE MATOS
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089465820134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora sobre a contestação, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00058 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026138-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026138-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : JOSE CASSIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.008203-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face das preliminares suscitadas pelo réu, manifeste-se o autor no prazo de 10 dias, nos termos do art. 327 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00059 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0028090-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028090-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA : ANTONIETTA ZAROS DE ASSIS
ADVOGADO : SP261655 JOSÉ ANTONIO TALIARO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP244883 CARLOS ALBERTO HEILMANN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00020685020144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco em face do Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco, nos autos de ação previdenciária em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

O Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco declinou da competência ao fundamento de que "*desse modo, no momento da propositura da ação, ultrapassando o limite das parcelas vencidas, acrescidas de uma anuidade das parcelas vincendas, mister o reconhecimento da incompetência deste Juizado Especial Federal.*"

O Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco (suscitante) aduz que o valor atribuído à causa foi de R\$ 16.651,44, tendo a parte autora renunciado expressamente aos valores excedentes ao limite da competência do Juizado Especial Federal. Destarte, ante a inexistência de qualquer exclusão legal, compete ao Juízo suscitado o processamento e julgamento da ação, com fulcro no art. 3º da Lei n. 10.259/2001.

O Representante do Ministério Público Federal manifesta-se pela procedência do presente Conflito.

Decido.

O presente Conflito de Competência comporta julgamento nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º).

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Assim, a competência do Juizado Especial Federal tem natureza absoluta e prepondera sobre a da Vara Federal no município onde estiver instalado, ou, na falta desta, a da Justiça Estadual (art. 3º, § 3º), até o limite legal.

Na hipótese do valor exceder ao limite legal estabelecido, tratando-se de direito patrimonial disponível, é facultado à parte autora renunciar ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, com a finalidade de viabilizar a tramitação do feito por rito mais célere.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos juizados Especiais Federais Cíveis. competência absoluta.

É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos juizados Especiais Federais.

Declarada a competência do Juízo suscitado, juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Conflito de competência conhecido e julgado procedente."

(CC nº 15152, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 06/06/2013, e-DJF3 19/06/2013)

In casu, verifico que o autor na petição inicial renunciou expressamente aos valores excedentes a sessenta salários mínimos e, sendo que a renúncia alcança as parcelas vencidas e, não as vincendas - conforme decisão do Juízo suscitado - exsurge a competência do Juízo do Juizado Especial Federal de Osasco/SP para processar e julgar a ação.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00060 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0029052-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029052-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : DJALMA BUENO DO PRADO
ADVOGADO : SP305901 SANDRO IRINEU DE LIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019819420144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco em face do Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco, nos autos de ação previdenciária em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

O Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco declinou da competência ao fundamento de que "*consoante petição da parte autora de emenda à inicial, a soma das prestações vencidas com as 12 vencidas ultrapassa o teto de 60 salários mínimos à época do ajuizamento*".

O Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco (suscitante) aduz que o valor atribuído à causa foi de R\$ 40.680,00, tendo a parte autora renunciado expressamente aos valores excedentes ao limite da competência do Juizado Especial Federal. Destarte, ante a inexistência de qualquer exclusão legal, compete ao Juízo suscitado o processamento e julgamento da ação, com fulcro no art. 3º da Lei n. 10.259/2001.

O Representante do Ministério Público Federal manifesta-se pela procedência do presente Conflito.

Decido.

O presente Conflito de Competência comporta julgamento nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º).

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da

Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Assim, a competência do Juizado Especial Federal tem natureza absoluta e prepondera sobre a da Vara Federal no município onde estiver instalado, ou, na falta desta, a da Justiça Estadual (art. 3º, § 3º), até o limite legal.

Na hipótese do valor exceder ao limite legal estabelecido, tratando-se de direito patrimonial disponível, é facultado à parte autora renunciar ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, com a finalidade de viabilizar a tramitação do feito por rito mais célere.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos juizados Especiais Federais Cíveis. Competência absoluta.

É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos juizados Especiais Federais.

Declarada a competência do Juízo suscitado, juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Conflito de competência conhecido e julgado procedente."

(CC nº 15152, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 06/06/2013, e-DJF3 19/06/2013)

In casu, verifico que o autor na petição inicial renunciou expressamente aos valores excedentes a sessenta salários mínimos, de modo que exsurge a competência do Juízo do Juizado Especial Federal de Osasco/SP para processar e julgar a ação.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00061 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029145-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : NEUZA ANTUNES LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00261987420134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória movida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS objetivando, inclusive com pedido de antecipação de tutela, a imediata implantação da Aposentadoria por Idade e, com fundamento no art. 485, incisos VII e IX, do CPC, a rescisão da decisão prolatada pelo C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região na ação ordinária n. 0026198-74.2013.4.03.9999

Em síntese, aduz a autora que o acórdão questionado se fundou em erro de fato, asseverando que não existe exigência quanto ao número de contribuição, mas que a soma do tempo de atividade rural e número de contribuição totalize 15 (quinze) anos.

Sustenta estarem presentes os requisitos autorizadores da antecipação da tutela, considerando a idade avançada e enfermidade da autora, bem como alega estar presente o "fumus boni iuris" através da prova documental.

É o relatório.

Para concessão da tutela antecipada em sede de ação rescisória, faz-se necessária a presença concomitante dos requisitos do art. 273 do CPC, a saber, no caso, prova inequívoca da verossimilhança das alegações e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, de sorte que a ausência de um deles inviabiliza o acolhimento do pedido formulado pela parte.

Em juízo de cognição sumária, não vislumbro a presença da prova inequívoca da verossimilhança das alegações trazidas pela parte autora, a saber, de que o *decisum* questionado teria se fundado em erro de fato.

Dessa forma, singela alegação de ocorrência de erro na decisão proferida por este Tribunal, por si só, não é suficiente para ensejar a concessão da tutela, tampouco para configurar o dano irreparável e de difícil reparação. Por outro lado, a autora fundamenta a ação nos termos dos incisos VII e IX do art. 485 do CPC, mas não esclarece, tampouco apresenta, o novo documento que possa lhe assegurar pronunciamento favorável.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela.

Intime-se a parte autora para que traga aos autos o(s) documento(s) novo(s) que alega possuir, nos termos do art. 485, inciso VII, do CPC.

Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Cite-se o réu para responder à presente no prazo de 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00062 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029156-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

AUTOR(A) : ELIZA DOMINGUES VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2013.03.99.044252-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Eliza Domingues Vieira visando à desconstituição da R. decisão proferida nos autos do processo nº 2013.03.99.044252-8.

Distribuída a rescisória em 14/11/14, determinei:

"(...) II - Providencie a autora, no prazo de dez dias, a emenda da petição inicial, juntando a cópia da exordial do processo nº 443.01.2008.004806-3/000000-000, referido a fls. 39 dos autos subjacentes (fls. 53).

III - Não ultimada a providência no prazo assinalado, voltem conclusos para os fins do art. 284, parágrafo único, do CPC. Int."

Devidamente intimada (fls. 151vº), a autora deixou transcorrer *in albis* o prazo assinalado (certidão de fls. 152) - sem nenhuma providência ou até mesmo um pedido de dilação de prazo - de modo que deve o processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Ante o exposto, com fundamento no parágrafo único, do art. 284, c/c o art. 295, inc. VI, do Código de Processo Civil, indefiro a petição inicial, julgando extinto o processo sem exame do mérito, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da justiça gratuita. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Dê-se ciência ao MPF. Int.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030080-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030080-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : LAZINHA ANTUNES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP103158 JOAO CLAUDINO BARBOSA FILHO e outro
CODINOME : LAZINHA ANTUNES DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052666920074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 130-135: Diante das informações prestadas pelo Gerente da Agência da Previdência Social em Campos do Jordão, SP, officie-se, **com urgência** à Gerência Executiva do INSS, em Taubaté, São Paulo, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, para que encaminhe cópia integral do processo administrativo de requerimento de pensão por morte de Maurinda Albano de Oliveira (CPF 054.490.916-05, falecida aos 24 de outubro de 2005), formulado por Lazineha Antunes de Siqueira, CPF 029.588.376-61 e RG 37.565.471-9/SSP-SP.

O ofício deverá ser entregue pessoalmente ao representante legal do ente autárquico, devendo o Oficial de Justiça colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância. Após a vinda da documentação em epígrafe, tornem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0030447-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030447-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : JAIR CONTELLI
ADVOGADO : SP322312 ANDRE ULISSES BUCK
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 00015565520144036134 JE V_r AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal de Americana em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Bárbara D'Oeste, nos autos de ação de natureza previdenciária.

Ação foi ajuizada em perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Bárbara D'Oeste, domicílio do autor, que reconheceu sua incompetência absoluta para processar e julgar o feito, uma vez que os Municípios de Santa Bárbara D'Oeste e Americana se encontram em uma situação de "conurbação", confundindo-se a jurisdição. Dessa forma, sendo o município de Americana sede de Vara Federal, a competência para o julgamento da ação é desta subseção.

Aduz o Juízo suscitante que o art. 109, § 3º, da Constituição Federal estabelece, para as causas previdenciárias, a faculdade do segurado ou beneficiário de propor seu ajuizamento no foro de seu domicílio - isso, na hipótese da comarca não sediar Vara Federal - tal como é o caso do Município de Santa Bárbara d'Oeste - razão pela qual o Juízo suscitado é competente para o julgamento do feito.

O representante do Ministério Público Federal opina pela procedência do presente conflito.

É o relatório.

DECIDO.

O presente conflito comporta julgamento nos termos do art. 120, Parágrafo Único, do Código de Processo Civil.

O regramento aplicável ao caso concreto está veiculado na norma inserta do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, que faculta o ajuizamento das ações previdenciárias na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, na hipótese da Comarca não comportar sede de Vara da Justiça Federal.

Neste sentido, a firme jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, quanto à aplicabilidade plena da referida disposição constitucional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO. ART. 109, § 3º, DA LEI MAIOR. PROPOSITURA DA AÇÃO NA VARA ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR COLEGIADO COMPOSTO MAJORITARIAMENTE POR JUÍZES FEDERAIS CONVOCADOS. INEXISTÊNCIA DE

VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2008. O entendimento adotado no acórdão recorrido não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante a Justiça Estadual do foro do seu domicílio, sempre que não haja sede de Vara do Juízo Federal em tal Comarca. O Supremo Tribunal Federal entende que o julgamento de apelação por órgão composto majoritariamente por juízes convocados, no âmbito da Justiça Federal, não viola o princípio do juiz natural. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, a inviabilizar o trânsito do recurso extraordinário.

Agravo regimental conhecido e não provido. (RE 723005 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

Assim, inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste, exsurge a competência deste Juízo para processar e julgar o feito originário.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00065 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031091-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031091-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : GILVANETE MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP176035 MARIA APARECIDA DE MORAIS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00044796620144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco em face do Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco, nos autos de ação previdenciária em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

O Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Osasco declinou da competência ao fundamento de que "*desse modo, no momento da propositura da ação, ultrapassando o limite das parcelas vencidas, acrescidas de uma anuidade das parcelas vincendas, mister o reconhecimento da incompetência deste Juizado Especial Federal.*"

O Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco (suscitante) aduz que o valor atribuído à causa foi de R\$ 35.096,14, tendo a parte autora renunciado expressamente aos valores excedentes ao limite da competência do Juizado Especial Federal. Destarte, ante a inexistência de qualquer exclusão legal, compete ao Juízo suscitado o processamento e julgamento da ação, com fulcro no art. 3º da Lei n. 10.259/2001.

O Representante do Ministério Público Federal manifesta-se pela procedência do presente Conflito.

Decido.

O presente Conflito de Competência comporta julgamento nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º).

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Assim, a competência do Juizado Especial Federal tem natureza absoluta e prepondera sobre a da Vara Federal no município onde estiver instalado, ou, na falta desta, a da Justiça Estadual (art. 3º, § 3º), até o limite legal.

Na hipótese do valor exceder ao limite legal estabelecido, tratando-se de direito patrimonial disponível (parcelas vencidas), é facultado à parte autora renunciar ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, com a finalidade de viabilizar a tramitação do feito por rito mais célere.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos juizados Especiais Federais Cíveis. competência absoluta.

É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos juizados Especiais Federais.

Declarada a competência do Juízo suscitado, juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Conflito de competência conhecido e julgado procedente."

(CC nº 15152, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 06/06/2013, e-DJF3 19/06/2013)

In casu, verifico que o autor na petição inicial renunciou expressamente aos valores excedentes a sessenta salários

mínimos e, sendo que a renúncia somente alcança as parcelas vencidas e, não as vincendas - exsurge a competência do Juízo do Juizado Especial Federal de Osasco/SP para processar e julgar a ação.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00066 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031095-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031095-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
PARTE AUTORA : EDUARDO FERREIRA LIMA
ADVOGADO : SP277241 JOSE BASTOS FREIRES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00033745420144036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

1. Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

2. Remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 20 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00067 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032309-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032309-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A) : PAULO FERNANDO DE ANDRADE SILVA (= ou > de 60 anos)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 626/2646

ADVOGADO : SP256705 EVA VITORIA DE ANDRADE
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.99.033707-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a petição de fls. 99/209 como emenda à inicial.

Defiro os benefícios da justiça gratuita e dispenso a parte autora do depósito prévio da multa a que alude o inciso II do artigo 488 do CPC.

Cite-se o réu para responder aos termos desta ação, no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00068 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000507-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000507-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
PARTE AUTORA : RAIMUNDA MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP221048 JOEL DE ARAUJO SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00429916120124036301 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

2. Remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 20 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00069 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000514-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000514-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
PARTE AUTORA : VALDOMIRO DA CRUZ
ADVOGADO : SP121980 SUELI MATEUS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00512752420134036301 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.
Comunique-se aos Juízos em conflito.
2. Remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 20 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00070 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000520-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000520-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : IDE CASO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00409343620134036301 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo em face do Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, nos autos de ação previdenciária em que se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

O Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo declinou da competência ao fundamento de que a pretensão do autor supera 60 (sessenta) salários mínimos.

Por sua vez, o Juízo suscitante aduz que o Juízo suscitado ao constatar que o valor da causa supera o valor limite para o ajuizamento da causa no Juizado Especial à inteligência da Súmula/TNU n. 17, deveria proceder à intimação do autor para facultar, conforme seu interesse, a renunciar os valores que ultrapassam 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa forma, o feito deve ser remetido ao Juízo suscitado, pois sequer foi constituído advogado pelo autor da demanda.

O Representante do Ministério Público Federal manifesta-se pela procedência do presente Conflito.

Decido.

O presente Conflito de Competência comporta julgamento nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de

Processo Civil.

Instituídos pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos (art. 3º).

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3o, caput.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Assim, a competência do Juizado Especial Federal tem natureza absoluta e prepondera sobre a da Vara Federal no município onde estiver instalado, ou, na falta desta, a da Justiça Estadual (art. 3º, § 3º), até o limite legal.

Na hipótese do valor exceder ao limite legal estabelecido, tratando-se de direito patrimonial disponível (parcelas vencidas), é facultado à parte autora renunciar ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, com a finalidade de viabilizar a tramitação do feito por rito mais célere.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos juizados Especiais Federais Cíveis. competência absoluta.

É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos juizados Especiais Federais.

Declarada a competência do Juízo suscitado, juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Conflito de competência conhecido e julgado procedente."

(CC nº 15152, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 06/06/2013, e-DJF3 19/06/2013)

In casu, verifico que o autor não constituiu advogado para ajuizar a ação no JEF, de modo que a remessa dos autos ao Juízo suscitante, sem a prévia manifestação de vontade do autor quanto interesse em renunciar ao valor excedente ao limite do processamento do feito no Juízo suscitado, além de criar empecilhos de ordem judicial-administrativa ao Juízo suscitante, impõe o ônus ao autor de contratar um advogado ou se dirigir à DPU, tão somente para manifestar sua vontade quanto ao prosseguimento ou não da ação no Juizado Especial.

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado e determinar que este intime o autor para se manifestar quanto ao interesse de renunciar aos valores que ultrapassem 60 salários mínimos.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00071 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000524-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000524-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : JOEL TOME SEVERINO
ADVOGADO : SP233244A LUZIA MOUSINHO DE PONTES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00443507520144036301 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo-SP em face do Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, com o fim de definir a competência para o julgamento da ação previdenciária ajuizada por Joel Tomé Severino contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (suscitado), que declinou da competência para apreciá-lo, sob a alegação de que, consoante parecer elaborado pela contadoria daquele Órgão, o valor da causa devidamente recalculado superaria o teto estabelecido pelo artigo 3º da Lei nº 10.259/01.

O Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo-SP suscitou o presente conflito de competência, sob o fundamento de que não houve intimação da parte autora para manifestar-se acerca de eventual renúncia aos valores excedentes à competência do JEF, o que contraria o disposto na Súmula nº 17 da TNU, bem como poderia confrontar com o próprio interesse do requerente na medida em sequer constituiu advogado para a lide.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa da I. Procuradora Regional da República Dra. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo reconhecimento da competência do MD. Juízo Suscitante, podendo tal questão ser reavaliada, após a realização do ato previsto no artigo 21 da Lei nº 9.099/95.

Feito o breve relatório, decido.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido de plano o presente conflito de competência.

Razão assiste ao MM. Juiz Federal suscitante.

A competência dos juizados especiais federais é definida no art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001, limitada às demandas cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

Segundo o § 2º do artigo 3º da lei referida, tratando-se de demanda versando sobre o pagamento de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá superar o limite de alçada fixado no *caput*.

Nos casos em que o pedido versar o pagamento de prestações vencidas e vincendas, o Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido de que o valor da causa deverá ser computado mediante a aplicação conjunta do art. 260 do Código de Processo Civil e do mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, de forma que a determinação do valor da causa, para fins de definição da competência, deverá considerar a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas. Veja-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(CC 46732/MS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 191)

No caso em exame, a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais). Não obstante a contadoria do JEF tenha concluído que a soma das prestações vencidas e vincendas do benefício previdenciário em questão resultaria em montante excedente ao fixado na petição inicial, ultrapassando, inclusive, o limite de alçada previsto na Lei nº 10.259/2001, indispensável seria a prévia intimação da parte autora para manifestar seu eventual interesse em renunciar à importância excedente a sessenta salários-mínimos, na medida em que não se admite a renúncia tácita para tal finalidade.

Nesse sentido, é o teor da Súmula nº 17 da TNU: "*Não há renúncia tácita no Juizado Especial Federal, para fins de competência.*"

Por sua vez, o artigo 21 da Lei 9.099/95, aplicado também ao procedimento do JEF, no que com este não confrontar, dispõe caber ao juiz esclarecer as partes sobre os riscos e as consequências do litígio, especialmente quanto ao disposto no § 3º do art. 3º da citada Lei, que trata das hipóteses de competência dos Juizados Especiais. Outrossim, compartilho da observação feita pelo Juízo Suscitante no sentido de que, por vezes, ao requerente poderia interessar a renúncia a crédito que suplantasse o montante de 60 (sessenta salários-mínimos), ainda que a este venha fazer jus, pois, em contrapartida, dispensaria os ônus decorrentes da constituição de advogado. Nesta mesma linha de raciocínio, também opinou o órgão do *parquet federal*, conforme trecho do parecer das fls. 13/14, a seguir transcrito:

"(...) Considerando-se que a parte autora não constituiu advogado e que de início optou pela tramitação do feito perante o JEF, não havendo nos autos a demonstração de que foi informada dos benefícios e riscos do trâmite perante o Juizado, ou intimada para renunciar, ou não, ao valor excedente a que teria direito para afirmar a competência do Juizado especial, de rigor a procedência do presente conflito, retornando os autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP (...)"

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, determinando que proceda à intimação da parte autora para manifestar seu eventual interesse na renúncia ao crédito excedente ao limite de alçada do JEF, podendo, após, ser rediscutida a competência por ora fixada.

Comunique-se o teor da presente decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 24 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00072 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000529-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000529-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : JOSE FAGUNDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP328191 IGOR FABIANO GARCIA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00389891420134036301 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo-SP em face do Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, com o fim de definir a competência para o julgamento da ação previdenciária ajuizada por Joel Tomé Severino contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi originariamente proposta perante o Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP (suscitado), que declinou da competência para apreciá-lo, sob a alegação de que, consoante parecer elaborado pela contadoria daquele Órgão, o valor da causa devidamente recalculado superaria o teto estabelecido pelo artigo 3º da Lei nº 10.259/01.

O Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de São Paulo-SP suscitou o presente conflito de competência, sob o fundamento de que não houve intimação da parte autora para manifestar-se acerca de eventual renúncia aos valores excedentes à competência do JEF, o que contraria o disposto na Súmula nº 17 da TNU, bem como poderia confrontar com o próprio interesse do requerente na medida em sequer constituiu advogado para a lide.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procuradora Regional da República Dr. Sérgio Monteiro Medeiros, opinou pelo reconhecimento da competência do MD. Juízo Suscitante.

Feito o breve relatório, decido.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido de plano o presente conflito de competência.

Razão assiste ao MM. Juiz Federal suscitante.

A competência dos juizados especiais federais é definida no art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/2001, limitada às demandas cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

Segundo o § 2º do artigo 3º da lei referida, tratando-se de demanda versando sobre o pagamento de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá superar o limite de alçada fixado no *caput*.

Nos casos em que o pedido versar o pagamento de prestações vencidas e vincendas, o Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação no sentido de que o valor da causa deverá ser computado mediante a aplicação conjunta do art. 260 do Código de Processo Civil e do mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, de forma que a determinação do valor da causa, para fins de definição da competência, deverá considerar a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas. Veja-se:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal."

(CC 46732/MS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 191)

No caso em exame, a parte autora atribuiu à causa o valor de R\$ 30.571,68 (trinta mil, quinhentos e setenta e um reais e sessenta e oito centavos). Não obstante a contadoria do JEF tenha concluído que a soma das prestações vencidas e vincendas do benefício previdenciário em questão resultaria em montante excedente ao fixado na petição inicial, ultrapassando, inclusive, o limite de alçada previsto na Lei nº 10.259/2001, na época, apurado em R\$ 40.680,00 (quarenta mil, seiscentos e oitenta reais), indispensável seria a prévia intimação da parte autora para manifestar seu eventual interesse em renunciar à importância excedente a sessenta salários-mínimos, na medida em que não se admite a renúncia tácita para tal finalidade.

Nesse sentido, é o teor da Súmula nº 17 da TNU: *"Não há renúncia tácita no Juizado Especial Federal, para fins de competência."*

Por sua vez, o artigo 21 da Lei 9.099/95, aplicado também ao procedimento do JEF, no que com este não confrontar, dispõe caber ao juiz esclarecer as partes sobre os riscos e as consequências do litígio, especialmente quanto ao disposto no § 3º do art. 3º da citada Lei, que trata das hipóteses de competência dos Juizados Especiais. Outrossim, compartilho da observação feita pelo Juízo Suscitante no sentido de que, por vezes, ao requerente poderia interessar a renúncia a crédito que suplantasse o montante de 60 (sessenta salários-mínimos), ainda que a este venha a fazer jus, pois, em contrapartida, dispensaria os ônus decorrentes da constituição de advogado.

Nesta mesma linha de raciocínio, também opinou o órgão do *parquet federal*, conforme parecer das fls. 16/17 vº.

Ante o exposto, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo-SP, determinando que proceda à intimação da parte autora para manifestar seu eventual interesse na renúncia ao crédito excedente ao limite de alçada do JEF, podendo, após, ser rediscutida a competência por ora fixada.

Comunique-se o teor da presente decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 24 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00073 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000604-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : VALMIRE DE LIZ MACHADO
ADVOGADO : SP114818 JENNER BULGARELLI e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093560520064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1. A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 26/07/2013 (fl. 87) e a inicial foi protocolizada em 16/01/2015.
 2. Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita.
 3. Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu, para contestar a ação, observando-se o artigo 188 do CPC. Prazo de 15 (quinze) dias.
- Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00074 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000712-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000712-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
PARTE AUTORA : BENEDITO DE MORAES
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00046102520144036103 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

2. Remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 20 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00075 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0001205-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001205-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
IMPETRANTE : FERNANDA DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP260103 CLAUDIA STRANGUETTI
CODINOME : FERNANDA DOS SANTOS PEREIRA
IMPETRANTE : CARLOS AUGUSTO DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP260103 CLAUDIA STRANGUETTI
SUCEDIDO : BENEDITO PEREIRA falecido
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002976820124036304 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

O mandado de segurança impetrado pelos autores é apócrifo. Intime-se o procurador para que, no prazo de 10 (dez) dias, subscreva a petição inicial como condição de seu conhecimento. Decorrido o prazo, voltem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00076 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001254-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001254-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : WILLER OSVALDO DE ARRUDA
ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE ARACATUBA SecJud SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA DE PENÁPOLIS SP
No. ORIG. : 00000465420154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba-SP, em face do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Penápolis-SP, nos autos de ação previdenciária.

A ação foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Penápolis-SP, domicílio da parte autora, que declinou de sua competência para processar e julgar o feito, ante a existência de Vara da Justiça Federal com jurisdição sobre esta cidade, porém, localizada fisicamente em Araçatuba-SP.

Redistribuídos os autos, o Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba-SP suscitou o presente conflito negativo de competência (fls. 03/07).

O Juízo Suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 11).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 14/15, manifestou-se pela procedência do presente conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo Suscitado (Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Penápolis-SP).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta C. Corte.

Passo ao exame do presente Conflito Negativo de Competência, cuja controvérsia gira em torno da competência para julgar ações previdenciárias já em trâmite perante a Justiça Estadual investida de competência delegada, em comarca desprovida de sede de Vara da Justiça Federal.

Dispõe o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal acerca da competência federal delegada aos Juízes de Direito, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processadas e julgadas na Justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Portanto, o exercício da jurisdição federal, na ausência de vara federal no domicílio do segurado ou beneficiário, é assegurado por meio da atuação de juízes estaduais, mediante a delegação constitucional de competência.

A norma constitucional insculpida no artigo 109, § 3º, tem como escopo garantir ao segurado e beneficiário o amplo acesso ao Poder Judiciário, possibilitando-lhes propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, evitando o deslocamento e gasto desnecessários, haja vista que presumidamente hipossuficientes.

Conclui-se que o permissivo constitucional é uma faculdade/direito do autor segurado ou beneficiário.

A competência delegada à Justiça Estadual somente é afastada no foro onde estiver instalada Vara Federal, por ocasião do ajuizamento da demanda previdenciária.

Inexistindo vara federal na comarca do domicílio do segurado, a competência entre os juízos estadual e federal é concorrente, ficando a alvedrio do autor a escolha do juízo de sua preferência.

Neste diapasão, considerando que os órgãos jurisdicionais envolvidos no conflito (juízo estadual com competência delegada e juízo federal) detém a mesma competência em abstrato, não se permite modificar o foro eleito pelo demandante.

Sucedo o fenômeno da *perpetuatio jurisdictionis*, consagrado no artigo 87 do Código de Processo Civil, segundo o qual a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, de sorte que são irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia, o que não se verifica no caso em tela. Na espécie, a parte autora tem domicílio no município de Penápolis/SP e elegeu o juízo estadual desta Comarca.

A par das considerações tecidas, remanesce a competência do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Penápolis-SP, para o processamento e julgamento do feito previdenciário.

Nesse sentido, colaciono julgados deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL - JUIZADO ESPECIAL

FEDERAL. ART. 3º, § 3º, DA LEI Nº 10.259/01 E ART. 109, § 3º, DA CF. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Dispõe o § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 que somente "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", o que não ocorre na hipótese. Não obstante a jurisdição do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto abranger, consoante Provimento nº 276 do Conselho da Justiça Federal, a cidade de Sertãozinho, onde reside a parte autora, encontra-se aquele instalado na cidade de Ribeirão Preto, e não no local de seu domicílio. É inegável que a exceção constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF ainda há de ser observada, visto que não perdeu o seu vigor com a instalação dos Juizados Especiais Federais. Era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a presente demanda na Justiça Estadual da Comarca de Sertãozinho, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia vara federal, ou no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, o qual, embora instalado no município de Ribeirão Preto, possui jurisdição territorial sobre seu domicílio. Tendo escolhido a parte autora ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Sertãozinho como competente para processar e julgar a lide originária. *Apelação da parte autora provida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 1050606, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 31/05/2010, DJF3 CJI 30/06/2010).

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

- 1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.
- 2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais.
- 3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.
- 4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).
- 5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.
- 6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado." (TRF3, CC 4632, Processo 2003.03.00.019042-0/SP, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU 23/08/2004, p. 334)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Suscitado (Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Penápolis-SP).

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se a ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00077 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002003-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002003-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
PARTE AUTORA : DOMINGAS PAEZ DA SILVA
ADVOGADO : SP145799 MARCIA GALDIKS GARDIM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE
 : >12ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00063017820144036328 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1. Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.
Comunique-se aos Juízos em conflito.
2. Remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 20 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00078 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002914-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002914-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : MANOEL MOREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00002535320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o **Juízo Suscitado** (Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo) para resolver em caráter provisório eventuais medidas urgentes até o julgamento deste Conflito, nos termos do art. 120 do CPC.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de março de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00079 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004222-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004222-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA ALVES RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : FERNANDO ANTONIO GASPARETTO
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00138892820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Recebo a petição de fls. 311/320 como aditamento da inicial.

Dispensado o depósito a que alude o art. 488, inc. II, do Código de Processo Civil, por cuidar-se de autarquia federal (art. 8º da Lei 8.620/93 e Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça).

Cite-se a parte ré, consoante determinado às fls. 308v.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005216-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005216-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : SERGIO ROBERTO SEGATO
ADVOGADO : SP276875 MARIO ALBERTO BISPO DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE
: >12ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00003559420144036112 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes, nos termos do art. 120, "caput", do Código de Processo Civil. Oficie-se.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00081 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005651-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005651-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : JOAO CARLOS VOLKER
ADVOGADO : SP145442 PATRICIA APARECIDA HAYASHI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00552659120114036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos,

Trata-se de ação rescisória ajuizada por José Carlos Volker, com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, para desconstituir sentença proferida pelo Juizado Especial Federal de São Paulo (autos n. 0055265-91.2011.4.036301), que julgou extinta a ação sem resolução do mérito no que se refere ao pedido de readequação do valor do benefício aos tetos estabelecidos pelas EC n.º 20/98 e 41/03, improcedente o pedido de aproveitamento das contribuições posteriores para incremento no valor do benefício (desaposentação) e improcedente o pedido, pela decadência, de elevação do coeficiente de benefício de aposentadoria pela conversão e períodos de atividade especial em comuns.

Alega que houve erro sobre a análise da decadência do direito à revisão do benefício, além de que "*não há que se falar em falta de interesse de agir quanto ao pedido de readequação do valor da aposentadoria com base nas EC 20/98 e 41/2003*". Sustenta que o pleito de desaposentação encontra-se embasado no princípio da legalidade, de modo que a sentença deve ser desconstituída, "*vez que eivada de erro material quanto ao mérito do pedido*" (fls. 02-10).

DECIDO.

A parte autora pretende a rescisão da sentença proferida pelo Juizado Especial Federal de São Paulo, com fundamento no artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, que deixou de acolher o pleito formulado. No caso vertente, o pedido de desconstituição recai sobre julgado prolatado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo, não estando submetido à revisão deste Tribunal Regional Federal.

A competência para processar e julgar as ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas pelos Juizados Federais é do órgão de interposição dos próprios Juizados, isto é, das Turmas Recursais, não do Tribunal Regional Federal (artigos 102, I, "j", 105, I, "e", e 108, I, "b", CF/88).

Esclareça-se que às Cortes Regionais Federais não incumbe rever os decisórios oriundos dos Juizados Especiais Federais, por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos.

De resto, fixadas a estruturação e competência da Justiça Especializada por força de lei (Leis n.º 9.099/95 e 10.259/2001), cediço que o reexame das causas ali julgadas há de ser realizado pelos Juízos de interposição correlatos (Turmas Recursais).

A propósito, o aresto do Colendo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIACÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados

Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais,

IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em conseqüência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.

IX - Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 722.237, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, v.u., DJU 23/5/2005, p. 232) (g.n.).

O tema já foi objeto de julgamento pela Terceira Seção deste E. Tribunal, que firmou entendimento no sentido de que compete às Turmas Recursais apreciar os recursos e ações rescisórias de decisões proferidas pelo JEFs.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESCONSTITUIÇÃO DE JULGADO DE TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O PROCESSAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA.

- Cumpre às Turmas Recursais, e não ao Tribunal Regional Federal, o processamento e julgamento das ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas no âmbito dos juizados especiais federais.

- Inaplicabilidade do disposto no artigo 108, I, b, da Constituição Federal, uma vez que os juizados especiais, ainda que hierarquicamente adstritos aos respectivos Tribunais do Estado ou Região, não têm suas decisões, proferidas por magistrados investidos na jurisdição própria, submetidas à revisão da instância superior da Justiça Comum.

- Autonomia da função jurisdicional desempenhada que confere às próprias turmas recursais decidir, a teor do disposto no artigo 59 da Lei nº 9.099/95, sobre a viabilidade da desconstituição de julgados seus e dos juizados singulares.

- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Federais da 1ª e 4ª Regiões.

Agravo regimental interposto pelo INSS a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AR n. 6.119, proc. n. 2008.03.00.013230-2, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 24/9/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA . AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida que declinou da competência desta Corte para apreciar e julgar ações rescisórias ajuizadas em face de decisões, transitadas em julgado, oriundas dos Juizados Especiais Federais.

III - Precedentes das demais Cortes Regionais que, reiteradamente, vem se posicionando no sentido de que 'compete à Turma Recursal do Juizado Especial o exame da ação rescisória que visa à desconstituição de sentença proferida pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal, uma vez que não há vinculação entre os Juizados Especiais Federais e a Justiça Federal comum e, portanto, não há que se falar em desconstituição de julgado de um órgão por outro'. (v.g., Ação rescisória nº 2007.01.00.011489-5/DF, 1ª Seção, rel. Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, DJ de 06.07.2007).

IV - As normas constitucionais alusivas à competência para o processamento e julgamento de ações rescisórias (arts. 102, I, 'j', 105, I, 'e', e 108, I, 'b', todos da Constituição da República) buscam ressaltar a competência dos

Tribunais para rescindir julgados seus, ou no caso dos Tribunais Regionais Federais, também de decisões prolatadas por juízes federais a eles vinculados, não abrangendo, por ausência de previsão constitucional, a competência dos juizados especiais e das Turmas recursais a eles afetas.

V - As Leis n.º 9.099/1995 e 10.259/2001, ao regulamentarem o art. 98, I, da Constituição da República, tiveram por objetivo possibilitar a célere prestação jurisdicional, facilitando o pleno acesso ao judiciário, com a simplificação do rito e a concentração dos atos processuais de competência dos juizados especiais, restringindo ao próprio juizado a competência para reexaminar seus julgados, quer em sede ordinária (recurso), quer em sede extraordinária (mandado de segurança e ação rescisória).

VI - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AR n. 6.175, proc. n. 2008.03.00.016948-9, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, DJF3 16/9/2008)

PELO EXPOSTO, CONSIDERADA A INCOMPETÊNCIA DESTE E. TRIBUNAL PARA PROCESSAR E JULGAR A VERTENTE AÇÃO RESCISÓRIA, DECLINO DA COMPETÊNCIA E DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À E. TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SÃO PAULO. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00082 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005810-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : MARA CAMARGO
ADVOGADO : SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004601720128260244 2 Vr IGUAPE/SP

DESPACHO

Vistos.

Ante o requerimento de fls. 14 e a declaração de fls. 17, DEFIRO os benefícios da Justiça gratuita à parte autora, dispensando-a do depósito prévio exigido pelo art. 488, II, do Código de Processo Civil.

De outra parte, verifico que a presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, com o preenchimento de todos os pressupostos processuais e condições da ação.

Cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da presente ação, a teor do art. 491 do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES
Relator

00083 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006513-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006513-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : ANTONIO GALVAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074626120104036103 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que emende a inicial, mediante a juntada das cópias dos documentos que instruíram a inicial da ação subjacente.

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3971/2015

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036878-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036878-8/SP

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : BENEDITA CAMARGO DOS SANTOS SOARES
ADVOGADO : SP117686 SONIA REGINA RAMIRO
No. ORIG. : 97.03.021254-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, *declaro extinta a execução*, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente
AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017949-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017949-0/SP

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ELISABETH RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG. : 2003.03.99.021953-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, declaro extinta a execução, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008818-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008818-6/SP

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JANDIRA MONTEIRO DE MORAIS
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 2008.03.99.038460-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, declaro extinta a execução, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011784-42.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.011784-5/SP

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : THEREZINHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO e outros
No. ORIG. : 98.00.00071-4 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, declaro extinta a execução, pela integral satisfação da obrigação imposta à Fazenda Pública, consistente no pagamento de honorários de advogado. Oportunamente ao arquivo, com as anotações do costume.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35362/2015

00001 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0011557-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011557-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPUGNANTE : EDUARDO DUTRA VAZ espolio
ADVOGADO : DF005008 JOSE ROBERTO FIGUEIREDO SANTORO
REPRESENTANTE : ROBERTO D UTRA VAZ
IMPUGNADO : FERNANDO BATISTA RAMOS
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : VALENCIA PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : DF010621 ROBERTO LOUZADA
No. ORIG. : 00303745720124030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de impugnação ao valor da causa apresentada pelo Espólio de Eduardo D'Utra Vaz, oposta em face do valor atribuído à ação rescisória proposta por Fernando Batista Ramos, nos autos de ação desapropriatória em que foram partes o referido Espólio e a União Federal.

O impugnante alega que nas ações em geral e na ação rescisória em particular o valor da causa deve reproduzir o valor econômico da discussão posta em juízo, como já decidiu o C. STJ. Afirma que de acordo com o próprio autor o valor econômico em discussão, no que se refere a toda área remanescente, diz respeito a importância superior a R\$380 milhões, e que a sobreposição de áreas prejudicial aos interesses do autor supostamente decorrentes da decisão rescindenda alcançaria, nos termos da inicial, fração correspondente a ¼ da área remanescente. Desse modo, estima que o valor econômico associado à pretensão do autor diz respeito necessariamente a algo aproximado de R\$95 milhões.

Diante disso, requer seja recebida e processada esta impugnação para que, ao final, seja modificado o valor a ela atribuído, nos termos do art. 258 c/c art. 261 do CPC para R\$95.000.000,00 (noventa e cinco milhões de reais). Em seguida, requer seja intimado o autor para proceder ao complemento do depósito rescisório de que trata o art. 488, inciso II do CPC.

Resposta de Fernando Batista Ramos (fls. 67/75). Preliminarmente, entende que a presente impugnação não merece ser conhecida, na medida em que o impugnante não comprova o pagamento das custas e porte de remessa e retorno dos autos. Sustenta que no caso concreto não foi a ação originária (desapropriação) que deu ensejo a presente demanda, mas a ação demarcatória em que aquela ilegalmente se transmutou, após seu trânsito em julgado. Destaca entendimento pacífico do C. STJ de que o valor da causa na ação rescisória é o valor da causa da ação que deu ensejo à rescisória corrigido. No caso, argumenta que após o trânsito em julgado da ação originariamente de natureza desapropriatória a indenização foi integralmente paga ao Espólio e, quanto a este aspecto, nada se questiona. Assevera que se está questionando a decisão do Juízo da 14ª Vara Federal de São Paulo, que após o julgado da ação desapropriatória determinou a retificação ilegal de matrículas, em flagrante extrapolação da coisa julgada. Com base no caso concreto, entende que deve ser atribuído o valor da causa previsto na ação de natureza divisória/demarcatória, proporcional ao valor da estimativa oficial para lançamento do imposto, conforme doutrina, jurisprudência e o art. 259, VII do CPC.

Enfatiza que no caso o objeto de impugnação cinge-se ao acréscimo de 344,7462 hectares ilegalmente integrados à área originariamente objeto de desapropriação e que o valor do ITR referente aos 142,1ha da propriedade da Valência Participações Empresariais LTDA corresponde a R\$963,48 (novecentos e sessenta e três reais e quarenta e oito centavos). Proporcionalmente, considerando que a demarcação corresponde à área de 344,1932ha, o valor

do ITR corresponderia a R\$2.333,73 e, atualizado, a R\$2.574,86 (dois mil e quinhentos e setenta e quatro reais e oitenta e seis centavos). Aduz que em ação semelhante (n.º 2334-70.2013.4.01.3400) o impugnante lança como valor da causa o importe de R\$50.000,00 e não os valores absurdos agora indicados, o que contradiz seus argumentos. Afirma que esta contradição deixa claro o seu intuito de retardar o feito, motivo pelo qual requer seja aplicada a pena de litigância de má-fé ao impugnante.

Diante disso, o impugnado requer: (a) seja a impugnação extinta, condenando-se o impugnante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios; (b) seja a impugnação rejeitada, condenando-se o impugnante em custas e honorários advocatícios de sucumbência no importe de 20% do valor da causa; (c) seja reconhecida a conduta inadequada do impugnante, aplicando-lhe a pena de litigância de má-fé (CPC, art. 18 c/c art. 20), condenando-o ao pagamento de multa no importe de 20% do valor da causa.

É o relatório, decidido.

Leciona Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"8. Valor da causa. O valor da causa na ação rescisória é o da ação matriz, na qual foi proferida decisão de mérito que se pretende rescindir, atualizada monetariamente, ou o valor do proveito econômico total que se pretende obter com a procedência da rescisória (iudicium rescindens) e rejulgamento (iudicium rescissorium) da causa. (...)" (Código de Processo Civil Comentado, RT, 10.ª ed, 2007, p. 794, nota 8).

"II:15. Valor da causa. Na ação rescisória, o valor da causa é determinado pela soma de todos os pedidos nela deduzidos. Nem sempre coincide com o valor da causa matriz, porque a sentença ou acórdão podem ser rescindidos parcialmente. Na hipótese de a rescisória objetivar a rescisão integral da sentença ou acórdão, o valor da rescisória é o mesmo da causa matriz, corrigido monetariamente. Na rescisória que tem por objeto do juízo rescisório a condenação em quantia em dinheiro, o valor da causa é alcançado pela soma do proveito econômico que o autor pretende obter com a procedência do pedido rescisório. (...)" (Código de Processo Civil Comentado, RT, 10.ª ed, 2007, p. 795/796, nota 15. Grifei).

A ação rescisória relacionada a presente impugnação não tem por objeto condenação em quantia em dinheiro, mas sim o cancelamento das alterações registras, com o que deve ser afastada a correspondência do valor da causa ao proveito econômico que o autor pretende obter com a procedência do pedido rescisório.

Por outro lado, embora em regra o valor da causa de ação rescisória deva ser o da ação cuja sentença se busca desconstituir (RE 90885/STF, AR-AgR-AgR 1112/STF, AR-QO 1176/STF), no caso o objeto da ação rescisória cujo valor da causa está sendo impugnado não se confunde com o objeto da ação originária (de desapropriação), restringindo-se a regularização do remanescente correspondente a 344,1932ha. Por força disso, o valor da causa da presente ação rescisória não coincide com o valor da causa matriz.

Saliente-se ainda que a regularização do remanescente ocorreu no bojo de procedimento demarcatório. Confira-se trecho da decisão do Juízo *a quo* responsável por validar ato administrativo demarcatório:

"(...)

*No caso dos autos, foi realizado ato administrativo demarcatório, por meio da Portaria n.º 210, de 27.06.2008, que delimitou a área de interesse da Administração Pública, razão pela qual não vislumbro qualquer óbice para que a União registre o imóvel, conforme as delimitações impostadas pelo referido ato administrativo. Sem ilegalidades da atividade administrativa demarcatória, que simplesmente estabeleceu pontos de limitação outros que não os iniciais, a fim de **restringir** os hectares objeto da desapropriação à coisa julgada, e atendendo às exigências do cartório de registro imobiliário, acolho a demarcação, para seus regulares efeitos, com a Carta de Adjudicação e Registro desta segundo as delimitações estipuladas.*

*Sendo assim, acolho o pedido da União para que seja **expedida nova carta de adjudicação, para registro da área pertencente à União (1.807,4470 ha), nos termos do memorial descritivo apresentado, em consonância com o ato administrativo demarcatório da Comissão de Demarcação instaurado pela Portaria n.º 210, de 27.06.2008.*** (...)." (fl. 93; fl. 2723- autos principais).

Por essa razão, tendo em vista tratar-se de procedimento demarcatório, necessário fixar o valor da causa conforme o disposto no art. 259, VII, que estabelece que na ação de divisão, demarcação e reivindicação o valor da causa é "a estimativa oficial para lançamento do imposto", nos termos da resposta apresentada pelo impugnado.

Cumprе assinalar que o valor é fixado levando-se em conta a parte do imóvel objeto da demarcação. Leciona Theotonio Negrão a este respeito:

"*Divisória e demarcatória. Referindo-se ao mesmo imóvel, o valor da causa terá em conta a estimativa oficial para lançamento de imposto, não se justificando sua duplicação. Dizendo respeito a parte do imóvel, essa circunstância será considerada na fixação daquele valor' (STJ-3ª T., REsp 85.143-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 24.3.98, não conheceram, v.u., DJU 1.6.98, p. 78).*" (NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 45ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 369, nota 24a ao art. 259).

Confira-se precedente neste sentido:

"*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AÇÃO DEMARCATÓRIA DE PARTE DE IMÓVEL. VALOR DA CAUSA. ESTIMATIVA OFICIAL PARA LANÇAMENTO DO IMPOSTO. PROPORCIONALIDADE.*

(...)

*2. Nas ações em que se postula a demarcação de parte de imóvel, o valor da causa deve ser proporcional ao valor da estimativa oficial para lançamento do imposto (ARAGÃO, E. D. Moniz de, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. II, arts. 154 a 259, 5ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1987, p. 436; NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 385, nota 24a ao art. 259).*

4. Tendo em vista que a ação demarcatória foi ajuizada cumulativamente com pedido de indenização por perdas e danos (item 6.1, fl. 52), o valor da causa deve também considerar o proveito econômico pretendido pelo autor (CPC, art. 259, II). 5. Agravo legal não provido." (AI 01077226420064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2010 PÁGINA: 548 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Plausível, pois, o argumento exposto pelo impugnado em sua resposta de que o valor do ITR no caso corresponde a aproximadamente R\$2.333,73 e, atualizado, a R\$2.574,86 (dois mil e quinhentos e setenta e quatro reais e oitenta e seis centavos), o qual corresponde ao valor da causa. Neste caso, a estimativa reduzida (142,1ha de propriedade da Valência Participações Empresariais LTDA correspondente a R\$963,48) foi proporcionalmente aumentada para a área global de 344,7462 hectares.

Passo então à análise da questão da litigância de má-fé.

Para que a litigância de má-fé possa ser caracterizada, necessária a presença inequívoca do dolo da parte e a existência efetiva do dano, o que não está comprovado nos autos. O fato de os ora impugnantes sustentarem que o valor da causa deve reproduzir o valor econômico da discussão posta em juízo não autoriza a condenação em litigância de má-fé, pois não está presente o *dolo* na conduta processual da parte. Diante disso, no caso dos autos a conduta processual não induz *per se* à litigância de má-fé.

Ante o exposto, com fulcro no art. 269, I do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido, condenando o impugnante em custas e honorários advocatícios de sucumbência no importe de 10% do valor da causa ora fixado.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030374-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : FERNANDO BATISTA RAMOS
ADVOGADO : DF029790 NATALIA ROS FERNANDES LIMA
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : EDUARDO DUTRA VAZ espolio

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 646/2646

ADVOGADO : DF005008 JOSE ROBERTO FIGUEIREDO SANTORO
REPRESENTANTE : ROBERTO D UTRA VAZ
PARTE RÉ : VALENCIA PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : DF010621 ROBERTO LOUZADA
INTERESSADO(A) : COOPERVILLE COOPERATIVA HABITACIONAL
ADVOGADO : SP244466A VIVIANE ZACHARIAS DO AMARAL CURTI
: SP137782E GABRIELA BRAIT VIEIRA MARCONDES
No. ORIG. : 01120068219684036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória com pedido de tutela antecipada proposta por Fernando Batista Ramos, em face de decisão proferida nos autos de ação desapropriatória, cujo trâmite se deu perante a 14ª Vara Federal de São Paulo sob o n.º 0112006-82.1968.4.03.6100, em que foram partes Espólio de Eduardo D'Utra Vaz e União Federal.

A referida ação desapropriatória possuía a finalidade de, em razão de relevante interesse social, transferir para propriedade da União Federal área denominada 3ª Gleba da Antiga Fazenda Brejo ou Torto. Essa área encontrava-se registrada sob a matrícula n.º 154.305 do Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal, de propriedade do Espólio de Eduardo Dutra Vaz, com extensão correspondente a 1.807,4470 hectares.

Relata que, num ato desprovido de qualquer fundamentação válida, no âmbito do cumprimento da sentença desapropriatória, o Juízo *a quo*, além de determinar que o Cartório transferisse a propriedade da área objeto da matrícula n.º 154.305 para União, determinou que promovesse ilegalmente a retificação da mesma matrícula, acrescendo à mesma uma área de 344,74ha em favor do Espólio de Eduardo Dutra Vaz (AV.9/154.305).

Alega que ilegalmente, foi instaurada, de ofício, uma ação discriminatória/demarcatória/divisória, no âmbito do cumprimento da sentença da ação desapropriatória.

Esclarece que a referida retificação alterou a extensão, limites e confrontações do imóvel, aumentando seu valor original de 1.807,4470 hectares para 2.152,1932 hectares, adentrando ilegalmente à área denominada 2ª Gleba, de propriedade comum do autor, da TERRACAP e de outros (condomínio *pro indiviso*), registrada no Cartório do 2º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal (matrícula n.º 54.275) num ato abusivo e ilegal de sobreposição de matrículas.

Em síntese, o recorrente afirma que a ação desapropriatória, indevidamente transmutada em demarcatória, violou não apenas regra de competência absoluta (CPC, art. 485, II), como também diversos dispositivos literais de lei (CPC, art. 485, V).

Assevera que a ação fundou-se em prova falsa, incorrendo em erro de fato (CPC, art. 485, VI e IX), já que tomou como incontroverso ato administrativo produzido pela Secretaria de Patrimônio da União, que se afigura nulo de pleno direito, uma vez que não foi produzido sob a égide da legalidade, conforme constatado pela própria Procuradoria-Geral do Distrito Federal.

Alega ainda que o Juízo da 14ª Vara Federal esquivou-se de apreciar manifestações produzidas nos autos do processo judicial imprescindíveis ao correto deslinde do feito, tanto da lavra de terceiros interessados (confrontantes) que tiveram suas propriedades ilegalmente afetadas, quanto da Procuradoria-Geral do Distrito Federal, ante a violação de interesses da TERRACAP e do próprio Distrito Federal.

Ao final, a autora requer:

*"a) a concessão de tutela antecipada, em caráter de cautela, a fim de que sejam suspensos os efeitos dos atos decisórios que ora se busca rescisão, com a conseqüente emissão de ordem ao Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal, determinando o **bloqueio** dos títulos ilegalmente retificados/constituídos, quais sejam, as Matrículas n.º 154.605 e 327.485, ambas do Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal, sob pena de causar a parte Autora dano irreparável;*

b) No mérito:

i. A citação dos réus para que apresentem defesa no prazo legal, bem como a oitiva do Ministério Público Federal;

ii. A rescisão dos atos decisórios atacados ante o reconhecimento da incompetência absoluta do Juízo da 14ª Vara Federal de São Paulo para julgamento do caso concreto - Art. 485, II, CPC;

iii. A rescisão dos atos decisórios atacados ante a violação literal de diversas disposições de Lei - Art. 485, V, CPC, quais sejam:

ii.a. Violação à Constituição Federal;

ii.b. Violações ao Decreto-lei n.º 9.760, de 05 de setembro de 1946;

ii.c. Violação à Lei de Registros Públicos (Lei n.º 6.015/73);

ii.d. Violação ao Código Civil;

ii.e. Violações ao Provimento n.º 2, de 19 de abril de 2010, da Corregedoria do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

iv. A rescisão dos atos decisórios atacados ante a comprovação inequívoca da fundamentação dos atos decisórios em Prova Falsa - Art. 485, VI, CPC;

v. A rescisão dos atos decisórios atacados ante a comprovação inequívoca de que o Juízo foi induzido a erro, incorrendo, portanto, em erro de fato - Art. 485, IX, CPC.

vi. A condenação dos Réus no pagamento de custas e honorários advocatícios;

vii. Seja a presente ação julgada totalmente procedente para o fim de que sejam canceladas as seguintes alterações registras perpetradas pelo Cartório do 3º Ofício de Imóveis do Distrito Federal:

1. **AV.6/154.305** (Doc. 08) - O Cartório registrou que a área foi alterada de 1.807,4470ha para 2.152,1932ha. Nesta ocasião a área foi aumentada e os limites e confrontações alterados, adentrando a 2ª Gleba, de propriedade em comum do Autor;

2. **R.7/154.305** (Doc. 09) - O Cartório registrou que o Espólio de Eduardo Dutra Vaz transferiu 1.807,4470ha para a União Federal, onde gerou a matrícula nº 327.385 em favor da União;

3. **AV.8/154.305** (Doc. 10) - O Cartório registrou a exclusão de 1.807,4470ha desta matrícula;

4. **AV.9/154.305** (Doc. 11) - O Cartório registrou a área remanescente de 344,7462ha, que permaneceu sob a propriedade do Espólio de Eduardo Dutra Vaz.

c) A concessão de prazo de 15 (quinze dias) para depósito dos 5% do valor da ação em cumprimento ao art. 488, II, CPC, considerando que terá que diligenciar junto a uma agência da Caixa Econômica em São Paulo/SP para efetuar-lo e a dificuldade intrínseca à referida operação ante o fato de residir em Brasília/DF." (Fls. 73/75).

Às fls. 4.079/4.080 posterguei a análise do pedido de tutela antecipada.

Às fls. 4.093/4.095, fls. 4.110/4.116 e fls. 4.125/4.127, petições do autor reiterando o pedido de concessão de tutela antecipada, em caráter de cautela.

Às fls. 4.140/4.144, em caráter de cautela, determinei que se oficiasse ao Registro de Imóveis a fim de que as matrículas n.º 154.605 e n.º 327.485 do Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal fossem suspensas, em razão da tramitação da presente ação rescisória.

Às fls. 4.164/4.165, o autor junta aos autos original de petição protocolizada via fac-símile em 07/12/2012, reiterando o pleito de antecipação da tutela e pleiteando seja requerido junto à Polícia Federal cópia dos processos administrativos e documentos produzidos no âmbito do inquérito da Operação Perímetro, ao argumento de que problemática envolvendo a área em litígio é objeto da referida investigação.

Às fls. 4.186/4.221, agravo regimental interposto por Marco Antonio Pupo D'Utra Vaz, em face da decisão concessiva da tutela antecipada.

Às fls. 4.229/4.235, a União pleiteia seja reconsiderada a decisão concessiva da tutela ou, subsidiariamente, que a petição seja recebida como agravo regimental.

Às fls. 4.268/4.269, petição do autor requerendo a extensão dos efeitos da tutela antecipada a fim de que sejam devidamente suspensas as matrículas n.º 333.857, 333.858 e 333.859.

Às fls. 4.322, em caráter de cautela, determinei que se oficiasse ao Registro de Imóveis a fim de que as matrículas n.º 333.857, 333.858 e 333.859 do Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal fossem suspensas, em razão da tramitação da presente ação rescisória.

Às fls. 4.323/4.342, manifestação do autor pelo deferimento da ação, pelo afastamento das razões apresentadas pela União e por Marco Antonio Pupo D'Utra Vaz e pelo reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* deste.

Às fls. 4.380/4.392, petição de Marco Antonio Pupo D'Utra Vaz, para que seja reconhecido como parte legítima e reconsiderada a decisão que concedeu a tutela antecipada.

Às fls. 4.443/4.450, embargos de declaração do Espólio de Eduardo D'Utra Vaz, em face das decisões que deferiram a tutela cautelar requerida pelo autor.

Às fls. 4.456/4.490, contestação do Espólio de Eduardo D'Utra Vaz.

Às fls. 5.396/5.449, contestação da União.

Às fls. 5.471/5.473, petição de Marco Antonio Pupo D'Utra Vaz, em que pleiteia sejam aclarados o valor da causa (CPC, art. 282, V), o valor do depósito do autor (CPC, art. 488, II) e a data do trânsito em julgado da decisão rescindenda (CPC, arts. 495 e 295, IV), considerando que o MM. Juiz da 14ª Vara Federal decidiu em 13/08/2009 que a mesma já transitara em julgado.

Às fls. 5.487 determinei que a parte autora comprovasse que realizou o depósito de 5% do valor da causa (CPC, art. 488, II) e que se manifestasse sobre as preliminares alegadas em contestação.

Às fls. 5.489/5.593, embargos de declaração de Marco Antonio Pupo D'Utra Vaz, em que pleiteia seja apreciado o valor da causa (CPC, art. 282, V) e, após fixação, seja examinada sua suficiência ou não, bem como o valor do depósito do autor (CPC, art. 488, II).

Às fls. 5.524/5.545, manifestação do autor sobre a determinação de fls. 5.487.

Às fls. 5.552, abri vista para que o Ministério Público Federal, achando devido, se manifestasse sobre as preliminares alegadas em contestação.

Às fls. 5.553/5.557, manifestação do Ministério Público Federal, pelo não conhecimento da ação rescisória.

É o relatório.

Decido.

A presente ação rescisória não merece ser conhecida.

Na hipótese dos autos, segundo o autor (fl. 37), o ato decisório a ser rescindido é o último pronunciamento judicial exarado nos autos, datado de 24/11/2011 (fl. 101) e publicado em 28/11/2011, conforme consulta eletrônica de movimentação processual no sítio da Justiça Federal da 3ª Região. Contudo, a referida decisão não decidiu o mérito da causa, tendo apenas determinado o cumprimento de decisão anteriormente proferida pelo Juízo *a quo*, datada de 23/07/2009 (fl. 94) e publicada em 27/07/2009 (conforme consulta eletrônica de movimentação processual no sítio da Justiça Federal da 3ª Região), cominando sanções para o caso de descumprimento desta decisão, anteriormente prolatada. Confira-se:

"(...)

Sendo assim, não havendo qualquer justificativa para que o registrador ignore a ordem emanada por este juízo, expeça-se carta precatória para INTIMAÇÃO PESSOAL do Oficial de Registro de Imóveis de Taguatinga/DF, para que cumpra, no PRAZO MÁXIMO DE 48 HORAS (quarenta e oito horas), a determinação de fl. 2720/2724 e proceda a retificação da matrícula nº 154.305, registrado no 3º Ofício de Registro de Imóveis de Taguatinga, para constar a área total de 2.152,1932 ha, bem como o desmembramento da referida matrícula em duas áreas: a primeira contendo as descrições e confrontações apresentadas pela União, no total de 1.807.4470 ha e a segunda com as confrontações do remanescente correspondente ao total de 344,1932 ha e, ainda, proceda ao registro da carta de adjudicação expedida nos autos (...)." (Fl. 100 - fl. 3.219 dos autos principais)

"(...)

Sendo assim, acolho o pedido da União para que seja expedida nova carta de adjudicação, para registro da área pertencente à União (1.807,4470 ha), nos termos do memorial descritivo apresentado, em consonância com o ato administrativo demarcatório da Comissão de Demarcação instaurado pela Portaria nº 210, de 27.06.2008.

Observo desde logo que não encontra qualquer amparo a alegação do OFICIAL DO 3º Registro de IMÓVEIS do Distrito Federal no sentido de a desapropriação não ter mencionado sua natureza 'ad corpus' ou 'ad mensuram', já que não é questão dos autos; não foi o que criou a lide; e principalmente desrespeita a coisa julgada material, portanto, sentença proferida em primeiro grau e confirmada pelo Egrégio Tribunal. O problema, alhures traçado, surgiu posteriormente e com o presente ato administrativo, posto sob o crivo do Judiciário, atende a alegada necessidade de intervenção do Juízo para proceder ao Registro.

Destarte, deverá o oficial do 3º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal providenciar a retificação da matrícula nº. 154.305 para constar a área total 2.152,1932 ha; bem como o desmembramento da referida matrícula em duas áreas: a primeira contendo as descrições e confrontações apresentadas pela União, no total de 1.807,4470 ha e a segunda com as confrontações do remanescente correspondendo ao total de 344,1932 ha.

Diante do exposto, desnecessária a manutenção da audiência designada nos autos, posto que não cabe às partes ajustar ou negociar ato emanado pela Administração Pública, homologado pelo Juízo, e que simplesmente veio por fim à demanda, nos moldes já transitados em julgado. Cancelo a audiência designada no dia 13 de agosto de 2009, às 14 horas." (Fls. 93/94 - Fls. 2.723/2.724 dos autos principais)

Doutrina e jurisprudência pátrias, no entanto, já firmaram entendimento de que a decisão interlocutória só é passível de impugnação por meio de ação rescisória quando houver abordado questão de mérito da ação, não havendo possibilidade jurídica do pedido na hipótese na qual a decisão cinge-se apenas a questões processuais. Lecionam Fredie Didier Júnior e Leonardo José Carneiro da Cunha a respeito do tema:

"É correto o entendimento de que o termo sentença está aí utilizado como decisão que trate do mérito, seja ela sentença, decisão interlocutória ou acórdão. E, repita-se, mérito é o pedido formulado na petição inicial da ação originária. Significa, então, que a decisão que tratar do pedido, ou seja, a decisão de mérito, fundada em cognição exauriente, é que pode ser alvo de uma ação rescisória." (Curso de Direito Processual Civil. Editora Podivm, São Paulo: 2008, p. 345)

Neste sentido, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Não é qualquer decisão transitada em julgado que enseja a ação rescisória, mas somente aquela de mérito, capaz de ser acobertada pela autoridade da coisa julgada. Assim, se uma decisão de mérito veio a lume, quer por intermédio de decisão interlocutória, sentença ou acórdão, não importa: se sobre aquela se formou a autoridade da coisa julgada; é rescindível pela ação autônoma de impugnação regulada no CPC 485 (...)." (Código de Processo Civil Comentado, 10. Ed., Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 2008, p. 777. Grifei)

Colaciono precedentes a respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. REQUISITOS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1.- Não tendo a parte apresentado argumentos novos capazes de alterar o julgamento anterior, deve-se manter a decisão recorrida.

2.- A decisão interlocutória só é passível de impugnação por meio de ação rescisória quando houver abordado questão de mérito da ação.

3.- Agravo Regimental improvido." (AGARESP 201201450565, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:08/11/2012. Grifei.)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA - DESCONSTITUIÇÃO DE DECISÃO DE CONTEÚDO INTERLOCUTÓRIO - NÃO CABIMENTO POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - A decisão rescindenda apenas tratou da cobrança de multa anteriormente fixada em decisão liminar nos autos da ação possessória, a qual já havia transitado em julgado com a manutenção da posse da recorrida. A constatação de turbacão, punível com a aplicação da multa fixada em decisão liminar, não altera o mérito da ação possessória, pois trata-se de mera verificação do descumprimento da determinação judicial.

II - Não havendo decisão de mérito capaz de possibilitar o manejo de ação rescisória do art. 485 do Código de Processo Civil, correto o entendimento do egrégio Tribunal estadual ao julgar o recorrente carecedor do direito de ação, por impossibilidade jurídica do pedido. Precedente.

III - Recurso especial improvido." (REsp 919096/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 12/05/2011. Grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO SOBRE A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL. RESCINDIBILIDADE.

1. "Sentença de mérito" a que se refere o art. 485 do CPC, sujeita a ação rescisória, é toda a decisão judicial (= sentença em sentido estrito, acórdão ou decisão interlocutória) que faça juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material objeto da demanda.

2. Está sujeito a ação rescisória, portanto, o acórdão que indefere pedido de redirecionamento da execução fiscal contra sócio por entender inexistente a sua responsabilidade tributária.

3. Recurso especial provido." (RESP 200501618133, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/02/2010. Grifei)

"RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA AJUIZADA OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA PROFERIDA EM EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL, A DESPEITO DE DECISÃO SOBRE A CORREÇÃO MONETÁRIA E INÍCIO DE SUA FLUÊNCIA.

1.- A jurisprudência desta Corte admite a Ação Rescisória no caso de falsa decisão interlocutória, isto é, de sentenças substancialmente de mérito, entendido como o núcleo da pretensão deduzida em Juízo, o que se evidencia em situações como a de rejeição de pedidos cumulados ou julgamento incidental de reconvenção (REsp 628.464/GO, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI).

2.- A decisão que fixa termo inicial de correção monetária, entretanto, não julga mérito, configurando, pois, decisão propriamente interlocutória e não de mérito travestida de interlocutória.

3.- Recurso Especial não conhecido." (RESP 200401207795, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:03/12/2009. Grifei)

A decisão rescindenda não altera o mérito da ação de desapropriação, pois se trata de mera determinação do cumprimento de decisão anteriormente proferida.

Tem-se, pois, que a via eleita é inadequada para alterar a decisão rescindenda. Caberia ao autor, então, ter-se insurgido contra as incompatibilidades materiais que identifica entre as matrículas das áreas supostamente sobrepostas por intermédio de ação própria.

Em tese, por via da rescisória, seria impugnável apenas a decisão de fls. 87/94, que determinou a retificação da área registrada na matrícula n.º 154.305 e o desmembramento da referida matrícula em duas áreas. Em relação a esta decisão seria necessário aferir o cabimento da ação rescisória (inclusive porque a própria decisão de 2009 se refere ao ato demarcatório como "ato emanado pela Administração Pública, homologado pelo Juízo", impugnável a princípio por ação anulatória, conforme art. 486 do CPC).

Contudo, em relação a essa decisão, operou-se a decadência. Deveras, por força do que dispõe o art. 495 do CPC e de acordo com entendimento pacífico do STJ, "(...) o prazo decadencial da ação rescisória conta-se do trânsito em julgado da decisão rescindenda, que se aperfeiçoa com o exaurimento dos recursos cabíveis ou com o decurso, in albis, dos prazos para sua interposição pelas partes" (RESP 201001026178, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/12/2010).

No caso, considerando que a referida decisão foi veiculada no Diário Eletrônico em 27/07/2009 (conforme

consulta ao sistema de informação processual da Justiça Federal da 3ª Região), e contra ela não foi interposto nenhum recurso, e tendo em vista que a ação rescisória foi proposta em 18/10/2012 (fls. 2), há que se reconhecer a ocorrência de decadência, por ter transcorrido o prazo fatal de dois anos contados do trânsito em julgado da decisão.

Assim, a ação não merece prosperar.

Destarte, torno insubsistentes as decisões de fls. 4.140/4.144 e fls. 4.322, as quais foram responsáveis pela suspensão, respectivamente, das matrículas n.º 154.305 e n.º 327.485 e das matrículas n.º 333.857, n.º 333.858 e n.º 333.859 do Cartório do 3º Ofício de Registro de Imóveis do Distrito Federal.

Diante do reconhecimento pela 1ª Seção deste Tribunal, de que falta ao herdeiro Marco Antonio Pupo D'Utra Vaz capacidade processual para atuar no feito em nome próprio (conforme julgamento do agravo regimental em impugnação ao valor da causa n.º 0000448-94.2013.4.03.0000/SP - processo apensado, fls. 62/67), não merecem ser conhecidos os recursos e petições por ele interpostos, de fls. 4.186/4221, fls. 4.380/4.392, fls. 5.471/5.473, fls. 5.489/5.593, fls. 5.494/5.496 e fls. 5.609/5.615.

Também como consequência da prolação desta decisão, perderam seu objeto os recursos e as petições de fls. 4.229/4.235, fls. 4.323/4.342 e fls. 4.443/4.450 e fls. 5.524/5.545.

Quanto à comprovação do depósito obrigatório, deve ser afastado o argumento do réu de que a inicial deve ser declarada inepta, pois, conforme certidão de fls. 5.524 e 5.546, resta comprovado o depósito obrigatório, pelo que não deve ser decretado o indeferimento da inicial (CPC, art. 488, II c/c art. 490, II).

Descabe o levantamento do depósito prévio pelo réu, nos termos do art. 488, II do CPC, segundo o qual o depósito só pode ser levantado pelo réu em caso de decisão unânime, o que, na esteira da jurisprudência do STJ e deste TRF, implica o julgamento colegiado da demanda, como pressuposto para o levantamento, pelo réu, do depósito referido. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE. FATOS NÃO ARGÜIDOS PELA DEFESA. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO RECURSAL.

- O trânsito em julgado do provimento judicial que se pretende rescindir é elemento essencial e, sendo requisito de admissibilidade, a ausência de tal condição não pode ser ignorada.

- Aplicável o disposto no art. 22 do CPC uma vez que a parte ré ficou silente deixando de argüir tal fato em sua defesa.

- Com relação ao destino no depósito previsto no art. 488, II, do CPC, o STF já definiu que também se a ação é julgada extinta, sem julgamento do mérito, por decisão monocrática do relator, o depósito deve ser restituído ao autor.

- Agravos regimentais a que se nega provimento, prejudicado os embargos de declaração." (AR 00864403320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2009 PÁGINA: 10 ..FONTE PUBLICACAO: Grifei)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DA DECISÃO QUE EXTINGUIU A AÇÃO RESCISÓRIA POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. DEPÓSITO DO ARTIGO 494 E 488, II, DO CPC. LEVANTAMENTO PELO AUTOR DA AÇÃO.

1. A decisão agravada facultou aos autores da ação o levantamento do depósito existente nos autos, adotando entendimento do STJ e do STF, no sentido de que o depósito previsto no artigo 488, II, do CPC, não se converte em multa a favor do réu, em caso de extinção sem resolução de mérito, por decisão monocrática do Relator.

2. O posicionamento encontra fundamento no inciso II do artigo 488 do CPC, que prevê o depósito, a título de multa, caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente.

3. Os Tribunais superiores assentaram que a reversão do depósito a favor do réu pressupõe a existência de decisão colegiada, proferida, por unanimidade de votos, pelo Tribunal.

4. O STJ e o STF continuam aplicando o entendimento acima esposado, conforme se verifica de pesquisa realizada no sítio eletrônico daqueles Tribunais, em decisões monocráticas.

5. Agravo regimental da CEF (ré na ação) não provido." (AR 00184892720044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2011 PÁGINA: 73 ..FONTE PUBLICACAO: Grifei)

"AÇÃO RESCISÓRIA INDEFERIDA POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. DEPÓSITO PREVISTO NO Artigo 488, inciso II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DEVOLUÇÃO PARA O AUTOR DEPOSITANTE. AUSÊNCIA DE VOTAÇÃO PELO ÓRGÃO COLEGIADO, MAS SIM JULGAMENTO MONOCRÁTICO. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM MULTA A FAVOR DA PARTE CONTRÁRIA. Não se converte em multa a favor do Réu, o depósito previsto no artigo 488, II, do Código de Processo Civil, quando a ação é extinta, sem julgamento de mérito, por óbice da Súmula n.º 343/Excelso Supremo Tribunal Federal, por decisão monocrática do Relator.

O texto legal exige o julgamento unânime do órgão Colegiado, como se infere da expressão 'unanimidade de votos'. Havendo nítida distinção entre julgamento singular e julgamento colegiado, incumbe ao Relator, ao tempo em que obsta o seguimento da ação rescisória, ato contínuo, facultar o levantamento do depósito pelo autor."

(STJ, AgRg na AR 839/SP, Relatora Ministra Nancy Andrichi, Primeira Seção, j. 19/6/2000, DJ 1º/8/2000 p. 183. Grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO RESCISÓRIA - 1) DEPÓSITO INICIAL - DESTINAÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA APÓS A CONTESTAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO COLEGIADO UNÂNIME - LEVANTAMENTO PELO AUTOR, ANTE A ORIENTAÇÃO DO STJ E DO STF DE EXIGÊNCIA DE JULGAMENTO COLEGIADO UNÂNIME PARA A PERDA DO DEPÓSITO EM FAVOR DO RÉU - EXISTÊNCIA DE CONTESTAÇÃO QUE NÃO INTERFERE NO DESTINO DO DEPÓSITO, MAS APENAS NORTEIA A SUCUMBÊNCIA; 2) SUCUMBÊNCIA - EXISTÊNCIA DE NUMERÁRIO DEPOSITADO NOS AUTOS - LEVANTAMENTO DO VALOR DA SUCUMBÊNCIA, INCLUSIVE HONORÁRIOS, DESCONTANDO-SE DO VALOR DEPOSITADO; 3) DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na ação rescisória, a perda do depósito inicial em favor do réu depende de existência de julgamento colegiado unânime em seu desfavor, ante os expressos termos da lei e a orientação firmada pelo STF e o STJ, e não importando o fato de ter havido contestação.

II. No caso, a ação rescisória foi julgada extinta, após contestação, mas por decisão monocrática transitada em julgado, de modo que não ocorreu julgamento colegiado unânime, razão pela qual deve o autor recobrar o valor do depósito garantidor da multa (CPC, art.488, II).

III. O valor da sucumbência, com seus acréscimos, a cargo da autora, deve ser retirado do valor do depósito inicial.

IV. Deve ser deferido o levantamento do valor da sucumbência pela ré, após a intimação e decurso de prazos recursais, informando a ré, nestes autos, qual o montante efetivamente levantado, determinando-se, ainda que, realizados o levantamento e a informação, pela ré, do valor efetivamente levantado, seja a autora, por normal publicação a seus E. Procuradores, intimada do valor levantado, para que possa ela, a autora, no que faltar, cumprir a sentença, independentemente de mais intimações, realizando os necessários cálculos, nos termos do art. 475-J, do Cód. de Proc. Civil, e incidindo, no caso de não cumprimento em 15 dias, a multa de 10% prevista em referido dispositivo legal.

V. O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgamento agravado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. IV. Agravo Regimental improvido." (AGRAR 200802184565, SIDNEI BENETI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2011 ..DTPB:. Grifei)

Com tais considerações, com fundamento no art. 295, par. único, inciso III, art. 267, VI, c/c art. 485, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, ACOELHO a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e de ausência de interesse processual, julgando o feito extinto independentemente de apreciação meritória, NÃO CONHEÇO dos recursos e petições de fls. 4186/4221, fls. 4.380/4.392, fls. 5.471/5.473, fls. 5.489/5.593, fls. 5.494/5.496 e fls. 5.609/5.615 e JULGO PREJUDICADO os recursos e petições de fls. 4.229/4.235, fls. 4.323/4.342, fls. 4.443/4.450 e fls. 5.524/5.545. Arcará a autora com os encargos da sucumbência: reembolso das despesas processuais, se despendidas pelo réu; pagamento de honorários advocatícios que arbitro moderadamente em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC. Por não ter sido o feito submetido ao órgão Colegiado, deixo de condenar a autora ao pagamento da multa prevista no art. 488, II, do Código de Processo Civil, determinando a devolução do depósito. Int.-se. Oportunamente arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 13216/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004372-15.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.004372-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOAO BATISTA PERES JUNIOR
: DORIVAL VICENTE KRONEIS
: ROQUE DONIZETE DE CARVALHO
: GILBERTO WOLF
ADVOGADO : SP090935 ADAIR FERREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00043721520054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO DEMONSTRADA. CONTINUIDADE DELITIVA. OCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Réus condenados como incurso no art. 168-A, c/c art. 71, ambos do Código Penal, em razão do não repasse das contribuições descontadas dos empregados da pessoa jurídica, no período de janeiro de 2002 a setembro de 2004.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
3. Para a caracterização do delito em questão, não se exige a comprovação do *animus rem sibi habendi*, ou seja, do intuito do agente de apropriar-se das importâncias descontadas, tampouco do dolo específico de fraudar a Previdência Social, bastando o dolo genérico de não repassar o montante devido aos cofres públicos.
4. O reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de excludente de culpabilidade depende da efetiva comprovação pelo réu de situação excepcional que a justifique, não sendo suficientes meras alegações de que nos períodos em que as contribuições foram suprimidas a empresa passava por dificuldades financeiras.
6. Justificado o aumento da pena-base em razão da continuidade delitiva, porquanto devidamente comprovada nos autos as reiteradas 33 (trinta e três) condutas de não repasse aos cofres públicos das contribuições descontadas dos empregados da empresa.
7. A multa imposta no processo administrativo tributário não se confunde com a pena de multa na seara penal, razão pela qual deve ser mantida.
8. Ausentes os requisitos do inciso II do artigo 44 do Código Penal, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006725-
23.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.006725-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AUTOR(A) : Justica Publica
REU(RE) : GENNARO MONDELLI FILHO
: ANTONIO MONDELLI JUNIOR

ADVOGADO : LOURDES DO CARMO CARVALHO MONDELLI
: JOSE CARLOS DOS SANTOS
: SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ENNIO MONDELLI falecido

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. Art. 1º, INCISO I, C/C ART. 12, INCISO I, AMBOS DA Lei 8.137. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. DENÚNCIA. CRIME SOCIETÁRIO. AUTORIA COLETIVA. DESCRIÇÃO FÁTICA SUFICIENTE. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS DE AUTORIA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CÓDIGO PENAL. EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. DENÚNCIA PARCIALMENTE RECEBIDA.

1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional por meio da integração de julgado que se apresenta omissa, contraditória, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP).
2. No caso em tela o Acórdão embargado referente ao julgamento do Recurso em Sentido Estrito apresenta omissão, uma vez que ao afirmar que não ocorreu a constituição definitiva do crédito tributário não analisou o documento acostados aos autos às fls. 864, no qual a Procuradoria da Fazenda Nacional afirma a ocorrência da constituição definitiva dos créditos tributários.
3. Analisando os documentos acostados aos autos restou clara a constituição definitiva dos créditos tributários, não se sustentando mais a fundamentação para o não recebimento da denúncia constante no acórdão embargado.
4. A **Denúncia** atende satisfatoriamente aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal .
5. Nos crimes societários ou de autoria coletiva, a jurisprudência pátria já consolidou o entendimento de que, dada a dificuldade de se individualizar a participação de cada denunciado na empreitada delituosa, é desnecessária a descrição individualizada e minuciosa, na denúncia da conduta de cada agente, bastando a narrativa de forma clara do fato tido como delituoso, mesmo que de modo genérico.
6. Para o recebimento da denúncia, não se exige a prova cabal e irrefutável dos fatos descritos na denúncia, bastando a existência de elementos suficientes, ainda que indiciários, da prática da infração penal, e de sua autoria, vigendo, nesse momento processual, o princípio informador do in dúbio pro societate.
7. Existência de indícios de autoria com relação aos denunciados Gennaro Mondelli Filho e Antônio Mondelli Júnior , demonstrando um liame entre o seu agir e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa.
8. Inexistência de indícios de autoria quanto à denunciada Lourdes do Carmo Carvalho.
9. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para receber a denúncia com relação à Gennaro Mondelli Filho e Antônio Mondelli Júnior, determinando-se, como consequência, o regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal para reconhecer e sanar a omissão apontada, e, por consequência, receber a denúncia em relação aos denunciados Gennaro Mondelli Filho e Antônio Mondelli Júnior, determinando o regular prosseguimento do feito em relação a estes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015900-07.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.015900-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE SEVERINO DE FREITAS
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE AMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 654/2646

APELADO(A) : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU ABSOLVIDO : Justica Publica
No. ORIG. : DENILTON SANTOS
: 00159000720084036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO. MAJORADO. TENTATIVA. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVADAS. DOLO. CONFIGURADO. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CARACTERIZADO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 444 DO E. STJ. PARCIAL PROVIMENTO APELAÇÃO. REGIME INICIAL DO CUMPRIMENTO DE PENA. ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. CABIMENTO.

1. Materialidade comprovada através do processo administrativo, realizado pela auditoria do INSS, que deu azo à instauração de Inquérito Policial, onde se constatou a existência de fraude na documentação que embasou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.
2. Autoria incontestada, considerando que as provas carreadas para os autos evidenciam de forma substancial que o pedido do benefício previdenciário foi intermediado pelo apelante.
3. Dolo configurado, uma vez que o réu agiu de forma livre e consciente com o intuito de obter vantagem ilícita para si, consubstanciado em troca de intermediação de pedido de aposentadoria junto ao INSS, mediante meio fraudulento.
4. Não há se falar em crime impossível, pois o fato da segurada não preencher um dos requisitos para a obtenção do benefício pleiteado (idade), não afasta a efetiva tentativa delituosa, vez que caso fosse computados os falsos vínculos empregatícios, a segurada, certamente, poderia acrescentar outras contribuições que resultaria no alcance almejado, além de não bastar a simples ineficácia do meio para o reconhecimento do crime impossível, faz-se necessário que a ineficácia seja absoluta.
5. O reconhecimento de antecedentes criminais, sem que exista qualquer condenação com trânsito em julgado, viola frontalmente o disposto na Súmula nº 444, do egrégio Superior Tribunal de Justiça, a qual homenageia o princípio constitucional da presunção da inocência e cujo afastamento poderia implicar na teratológica situação do réu ter sua pena majorada em virtude de um processo no qual foi posteriormente absolvido. Fixação da pena-base no mínimo legal. Ausentes agravantes ou atenuantes.
6. Na terceira fase, deve ser considerada a causa de diminuição relativa à tentativa, prevista no artigo 14, inciso II, parágrafo único, do Código Penal, em seu patamar mínimo, e a causa de aumento de pena prevista no §3º, do artigo 171, do Código Penal, fixando a pena definitiva em 10 (dez) meses, 20 (vinte) dias, e a pena de multa definitiva em 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente, corrigido monetariamente pelos índices oficiais.
7. O regime inicial da pena é aberto, nos termos do artigo 33, alínea "c", do Código Penal, sendo cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas privativas de direito, a saber: 1) prestação de serviço à comunidade pelo mesmo período da pena privativa de liberdade, a ser prestada em entidade pública ou privada a ser designada pelo r. Juízo de Execução Penal; 2) pagamento de prestação pecuniária no valor de 5 (cinco) salários mínimos, vigente à época dos fatos, devidamente corrigidos até a data do pagamento, destinada à União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, dou parcial provimento à apelação da defesa para manter a condenação do apelante JOSÉ SEVERINO DE FREITAS como incurso nas do artigo 171, § 3º, c.c. artigo 14, inciso II, do Código Penal, e, em razão da aplicação da Súmula nº 444, do E. STJ, fixar a pena definitiva do réu em 10 (dez) meses, 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e a pena de multa definitiva em 10 (dez) dias-multa, arbitrada no valor de um trigésimo do salário mínimo vigente, corrigido monetariamente pelos índices oficiais, ficando deferida a substituição da pena privativa de liberdade.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011308-75.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.011308-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : KELLY ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : JOSE SERGIO ALMEIDA LIMA
ADVOGADO : SP087375 SILVIO JOSE RAMOS JACOPETTI e outro
APELANTE : KELLY SILVA GALVAO
: JOHN LENNON SOUZA DOS SANTOS
: DEISE PALMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : DANIEL SERGIO BERNARDINO reu preso
ADVOGADO : BA017704 ANTONIA FERREIRA DE CARVALHO BALDUINO
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00113087520124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. SUBTRAÇÃO DE PROCESSO. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INÉPCIA DA INICIAL. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE SUSPEIÇÃO. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADO. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA E TENTATIVA. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO E PENAS MANTIDAS. REGIME DE CUMPRIMENTO INICIAL DA PENA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. Réus condenados como incurso nas sanções do art. 288, c/c o art. 337, ambos do Código Penal.
2. Após a prolação da sentença condenatória não cabe alegação de inépcia da denúncia, em razão da preclusão da matéria.
3. Descabida a alegação do réu DANIEL de que a atividade criminosa se deu por meio de orientação da autoridade judicial, direcionada ao corréu JOHN LENNON no momento em que este era ouvido no bojo de procedimento administrativo instaurado pela 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo, uma vez que os fatos descritos na denúncia são anteriores ao seu comparecimento de JOHN em audiência.
4. Inexistência de suspeição do Juiz Federal Substituto. O magistrado sentenciante encontrava-se em gozo de férias e não proferiu nenhuma decisão no bojo do expediente administrativo instaurado para apuração da subtração de autos ocorrida nas dependências da 7ª Vara Federal Criminal da Capital.
5. Preliminares rejeitadas.
6. Materialidade, autoria e dolo comprovados no tocante à subtração de processos e à formação de quadrilha. Restou demonstrado nos autos que os réus se associaram de forma estável e organizada no intuito de obter lucro com a subtração e eliminação de processos judiciais.
7. Os institutos da desistência voluntária e da tentativa pressupõem a não consumação do delito, por ato voluntário do agente, no caso da desistência, ou por circunstância alheia à sua vontade, em se tratando de tentativa. Logo, são inaplicáveis ao caso dos autos, em que se consumou o crime de subtração de processo, aliás, em duas ocasiões diversas.
8. Mantida a fixação das penas nos termos da r. sentença.
9. As rés KELLY ARAÚJO e KELLY GALVÃO alegam ter agido por estado de necessidade. Contudo, nenhuma das recorrentes apresentou nos presentes autos comprovação de haver praticado a conduta descrita na denúncia "para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se". Oportuno ressaltar que à época dos fatos descritos na denúncia as recorrentes possuíam vínculo empregatício registrado em carteira, o que só reforça a necessidade de comprovação da situação de vulnerabilidade alegada. Resta impossibilitado, portanto, o reconhecimento da referida excludente de ilicitude, cuja aplicação é excepcional, na forma do art. 24 do Código Penal.
10. O réu DANIEL ostenta maus antecedentes decorrentes de anterior condenação judicial transitada em julgado, além de pesar desfavoravelmente ao apelante sua personalidade, tendo em vista que se valia de documentos falsos em nome de Daniel Carlos de Oliveira, razão pela qual se impõe o cumprimento inicial da pena em regime fechado, à luz do disposto nos arts. 33, § 3º, e 59, ambos do Código Penal.
11. Apelos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento** aos recursos interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13222/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007312-66.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007312-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TMKT SERVICOS DE MARKETING LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00073126620094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024320-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024320-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : VARGAS E ARRUDA LTDA
ADVOGADO : SP084733 CARLOS EDUARDO CAMPOS DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP
PARTE RÉ : ANTONIO LUIZ ARRUDA
ADVOGADO : SP187124 EDSON JOSÉ DE ARRUDA
No. ORIG. : 00000257319898260624 A Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019909-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019909-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURIVAL DE GOUVEA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG. : 00031270219948260116 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019601-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019601-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONFECOES DUAS IRMAS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073454 RENATO ELIAS e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 11043732819954036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI N° 0029666-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029666-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRIGOR HANS IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
ADVOGADO : SP019066 SP019066 PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
PARTE RÉ : JOHAMM SCHNELL e outro
: ROSALIA SCHNELL DE BERNER
PETIÇÃO : EDE 2015042794
EMBGTE : FRIGOR HANS IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
No. ORIG. : 00068629120124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0026169-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026169-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROMA TECNOLOGIA EM BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP161017 RENATO LEITE TREVISANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00140314820144036100 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0009271-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGRO BERTOLO LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
PETIÇÃO : EDE 2015036174
EMBGTE : AGRO BERTOLO LTDA
No. ORIG. : 10007522220138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0022492-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARINA EXPRESS TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP256828 SP256828 ARTUR RICARDO RATC e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
PETIÇÃO : EDE 2015045985
EMBGTE : MARINA EXPRESS TRANSPORTES LTDA
No. ORIG. : 00045577820134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026719-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : COFEMOBILE MADEIRAS E FERRAGENS LTDA
ADVOGADO : SP105077 ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010409320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA ANTERIOR À ADESÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Nos termos do artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o parcelamento da dívida fiscal não tem o condão de cancelar a penhora realizada anteriormente àquele, porquanto não se afigura razoável a liberação do bem antes de quitada integralmente a dívida sob pena de ser inviabilizada a satisfação do crédito.
3. A análise dos autos revela que o favor legal foi requerido em 25.08.2014, conforme atestam os documentos juntados às fls. 49-51. Não obstante, ainda que houvesse a homologação do pedido, verifico que a constrição judicial ocorreu em data anterior àquele (10.03.2014 - fl. 62), quando não havia qualquer impedimento.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar seguimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0022315-84.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022315-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARIA HELENA FONSECA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP192291 SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP214060B SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015046516
RECTE : MARIA HELENA FONSECA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00223158420104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. IPC'S. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Quanto ao mês de junho de 1987, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a Súmula 252, reconhecendo o índice de 18,02% (LBC), conforme resultado do julgado 1.112.520/PE.
3. O C. STJ ainda decidiu, no julgamento do mesmo REsp 1.111.201/PE o STJ, a respeito dos percentuais referentes aos meses de fevereiro de 1989, junho e julho de 1990 e janeiro e março de 1991. A esse respeito, a regularidade dos índices creditados pela CEF foi reconhecida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmando-se o entendimento de que "os saldos das contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de junho e julho de 1990 e março de 1991 devem ser corrigidos, respectivamente, em 9,61% (BTN), 10,79% (BTN) e 8,5% (TR), e não pelos índices do IPC requeridos pelo titular da conta vinculada, quais sejam, 9,55%, 12,92% e 13,09%".
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005595-88.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005595-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE CARLOS DAMASIO
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055958820144036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. IPC. MARÇO/90. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. É pacífico o entendimento de que o índice a ser aplicado às contas vinculadas ao FGTS, para o mês de março de 1990, é o IPC, cujo percentual no período em questão é de 84,32%.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001128-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001128-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ANTONIO FRANCISCO NETO
ADVOGADO : SP229461 SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
PALAZZIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015045362
RECTE : ANTONIO FRANCISCO NETO
No. ORIG. : 00011285420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. REGIME PROGRESSIVO DOS JUROS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o regime progressivo é aplicável apenas às contas de todos os empregados contratados antes de 22.09.1971, isto é, durante a vigência do art. 4º da Lei 5.107/66 em sua redação original.
3. Não basta a comprovação da opção na vigência da Lei nº 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001421-75.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001421-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 665/2646

ADVOGADO : SP209960 SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
APELADO(A) : HORACIO OSWALDO MANOEL
ADVOGADO : SP093357 SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014217520104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. REGIME PROGRESSIVO DOS JUROS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o regime progressivo é aplicável apenas às contas de todos os empregados contratados antes de 22.09.1971, isto é, durante a vigência do art. 4º da Lei 5.107/66 em sua redação original.
3. Não basta a comprovação da opção na vigência da Lei nº 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada.
4. A própria CEF apresentou cópias de extratos de conta vinculada ao FGTS de titularidade do autor (fls. 85 a 133), constando para determinados períodos a taxa de 3% e, para outros, de 6%, dado inclusive registrado pelo Juízo de origem em sua sentença.
5. Compulsando a documentação apresentada pelo autor, observa-se que esteve vinculado à Companhia Docas de Santos - CODESP de 1968 a 1998, cuja opção pelo FGTS deu-se quando da admissão.
6. No caso concreto, a documentação apresentada pela CEF demonstra a aplicação dos juros à taxa fixa de 3%. Portanto, demonstrado o direito do autor.
7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0004744-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004744-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOSE MAURO PEREIRA
ADVOGADO : SP192291 SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 SP074928 EGGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015046518
RECTE : JOSE MAURO PEREIRA
No. ORIG. : 00047443220124036100 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. IPC'S. LC Nº 110/2001. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg.

- Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Em cumprimento ao disposto na LC 110/2001, a Caixa Econômica Federal disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001", sendo também possível aderir por meio eletrônico, autorizando a CEF a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, condicionada à renúncia a "quaisquer outros pleitos" relativos ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023383-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023383-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CESARIO FIUZA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP186394 ALESSANDRA M GUTSCHOV CAMPOS TOLEDO DE PAULA e
outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00233830620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. IPC. MARÇO/90. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. É pacífico o entendimento de que o índice a ser aplicado às contas vinculadas ao FGTS, para o mês de março de 1990, é o IPC, cujo percentual no período em questão é de 84,32%.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009255-48.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.009255-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : AGRICAPITAL DESENVOLVIMENTO AGROPECUARIO E INDL/ LTDA
ADVOGADO : MS011705 CARLOS HENRIQUE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00092554820134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. FUNRURAL. ART. 22-A DA LEI 8.212/91. COOPERATIVA, EMPRESA, ADQUIRENTE, CONSUMIDORA OU CONSIGNATÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE APENAS ATÉ A VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/01. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Após o advento da Lei n. 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000817-40.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000817-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVADO(A) : DOUGLAS DONIZETE PEREIRA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008174020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUÇÃO DE BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO. RECEBIDO A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NÃO CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Embora haja decisão em sentido contrário, ainda é entendimento majoritário do Colendo Superior Tribunal de Justiça ser irrepetível a verba previdenciária, ainda que percebida a título precário, dado seu caráter alimentar, apoiado este na constitucional garantia da dignidade humana, conforme posto pelo art. 1º, III, da CF.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM ApelReex Nº 0012293-64.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL BRICOR LTDA S/C e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP208449 SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES e outro
APELANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL BRICOR LTDA S/C filial
ADVOGADO : SP208449 SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES
APELANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL BRICOR LTDA S/C filial
ADVOGADO : SP208449 SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES
APELANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL BRICOR LTDA S/C filial
ADVOGADO : SP208449 SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES
APELANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL BRICOR LTDA S/C filial
ADVOGADO : SP208449 SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015026706
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PETIÇÃO : AG 2015009074
RECTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL BRICOR LTDA S/C
No. ORIG. : 00122936420104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTERIORES AO AUXÍLIO-

DOENÇA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO E JUROS DE MORA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Considerando que a discussão dos autos versa sobre a incidência de contribuição previdenciária sobre o valor relativo às férias indenizadas, por força do disposto no art. 28, da Lei nº 8.212/91, não há que se cogitar acerca da cobrança da exação.
3. Quanto ao auxílio doença e auxílio acidente até o 15º dia de afastamento, o aviso prévio indenizado e seus reflexos no 13º salário e ao terço constitucional de férias, férias não gozadas e auxílio-babá, tanto o C. STJ como esta E. Corte já se posicionaram, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias.
4. Não há que se cogitar acerca do recolhimento de contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de auxílio-creche, tendo em vista o enunciado da Súmula nº 310 do STJ. No mesmo sentido, em relação ao montante vertido a título de auxílio-educação, sobre o qual o C. STJ já tem posição firmada.
5. Quanto às horas extras, o C. STJ já se posicionou, no sentido da incidência das contribuições previdenciárias.
6. É inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Aplicável a taxa SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.
7. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0000977-06.2014.4.03.6006/MS

2014.60.06.000977-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPASUL COOPERATIVA AGRICOLA SUL MATOGROSSENSE
ADVOGADO : MS012730 MS012730 JANE PEIXER e outro
PETIÇÃO : EDE 2015040755
EMBGTE : COOPASUL COOPERATIVA AGRICOLA SUL MATOGROSSENSE
No. ORIG. : 00009770620144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0005347-46.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005347-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RESISUL FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : SP294143A SP294143A DIOGO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro
PETIÇÃO : EDE 2015029685
EMBGTE : RESISUL FORTALEZA LTDA
No. ORIG. : 00053474620104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13220/2015

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0008749-15.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008749-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
SINDICATO DOS TRABALHADORES DA IND/ DE PRODUCAO
AGRAVANTE : TRANSPORTE INSTALACAO E DISTRIBUICAO DO GAS CANALIZADO
ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP084253 SP084253 LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO e outro
: SP137057 SP137057 EDUARDO GUTIERREZ
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
: GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2014222849
RECTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DA IND/ DE PRODUCAO
: TRANSPORTE INSTALACAO E DISTRIBUICAO DO GAS CANALIZADO
ESTADO DE SAO PAULO

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A Lei n. 8.212/91, ao estabelecer a instituição do tributo, a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, o sujeito passivo, a fixação das alíquotas e da sua base de cálculo, atendeu as exigências previstas no art. 97, do Código Tributário Nacional.
3. Por seu turno, ao regulamentar a supramencionada lei, o Decreto n. 3.048/99, ao explicitar os conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco", não inovou o texto legal, apenas estabeleceu as condições concretas de enquadramento da atividade desenvolvida ser de risco leve, médio ou grave, considerando para tal classificação a natureza da atividade preponderante da empresa, além dos resultados estatísticos relativos aos acidentes de trabalho.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009235-48.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.009235-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSINEI ISABEL LEO
ADVOGADO : SP039106 JAIR ALVES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004564-36.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.004564-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : M M KUNINARI LTDA
ADVOGADO : SP036246 PAULO AFONSO DE MARNÓ LEITE
: SP332255 LUIZ RICARDO ALVES COSTA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0003616-50.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003616-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VEGA ENGENHARIA AMBIENTAL S/A
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2015033157
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004016-97.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.004016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PORTO FELIZ S/A
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0017021-83.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.017021-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000019 SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
: SP000361 SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : JOSE LUIZ SAMMARCO PALMA e outro
: MAURICIO PALMA RESENDE
ADVOGADO : SP044573 SP044573 EDMAR VOLTOLINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015048239
RECTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
No. ORIG. : 00170218320084036112 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO-SANÇÃO. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STF, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Inexiste prévia notificação dos coproprietários, para vistoria acerca da produtividade, sendo nula, pois fere a disposição inserta no art. 2º, §2º, da Lei nº 8629/93.
3. Ademais, analisando a documentação carreada aos autos, verifica-se que o referido imóvel foi alvo de esbulho possessório promovido por movimentos populares denominados "sem-terras", o que redundou no ajuizamento de ação de reintegração de posse.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042613-98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042613-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSMAR ANTONIO MULLER e outro
: SELMA CATARINA BORTOLETTO MULLER
ADVOGADO : SP104832 EDMILSON MARCELO CEOLIM
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
PARTE RÉ : FRIAVES COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA
No. ORIG. : 03.00.00182-7 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*".
2. Na hipótese, não há qualquer violação ao art. 535, do CPC, visto que analisada por completo a questão trazida a lume, possuindo os embargos, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que não se prestam à reapreciação, sob o argumento de omissão do julgado, nova apreciação das provas e elementos dos autos.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011670-04.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.011670-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MUNICIPIO DE ANGATUBA SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00116700420094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO. ALÍQUOTA EM 2%. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Em se tratando de municípios ou da Administração Pública em geral, não há que se falar em aferição de atividades preponderantes, haja vista o firme entendimento do STJ no sentido da legalidade do decreto que reenquadrou a Administração no grau de periculosidade médio, ao estabelecer a alíquota correspondente ao SAT em 2%.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0003282-11.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003282-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : HYPERMARCAS S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP152186 SP152186 ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL e outro
APELANTE : HYPERMARCAS S/A filial

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. SAT/RAT. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Em relação à inconstitucionalidade ou ilegalidade na majoração de alíquotas determinadas por normas infraconstitucionais, bem como da majoração segundo o grau de risco segundo a atividade das empresas, o C. STJ firmou recente entendimento no sentido da legalidade do enquadramento, por normas infraconstitucionais, das atividades de risco desenvolvidas por empresas, escalonadas em graus leve, médio ou grave, com vistas a fixar a contribuição SAT.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002833-32.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002833-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PEDRO DOS SANTOS FIGUEIREDO FILHO
ADVOGADO : SP081543 SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO e outro
No. ORIG. : 00028333220104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003510-15.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003510-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
 EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 NETO
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : OS MESMOS
 INTERESSADO : GAFOR S/A e filia(l)(is)
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial
 ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES
 INTERESSADO : GAFOR S/A filial

INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
INTERESSADO : GAFOR S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035101520124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003590-12.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003590-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Piedade SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00035901220134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO. ALÍQUOTA EM 2%. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Em se tratando de municípios ou da Administração Pública em geral, não há que se falar em aferição de atividades preponderantes, haja vista o firme entendimento do STJ no sentido da legalidade do decreto que reenquadrou a Administração no grau de periculosidade médio, ao estabelecer a alíquota correspondente ao SAT em 2%.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013415-73.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.013415-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : GIOVANI VEICULOS PECAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO : SP072080 MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134157320144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NATUREZA JURÍDICA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA JURÍDICA DO ENCARGO LEGAL DO DECRETO LEI Nº 1025/69. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Pretende a apelante a reforma do julgado, alegando que a isenção concedida pelo artigo 1º, § 3º da Lei 11.941/09, não abrangeria os honorários advocatícios, pois teria natureza distinta do encargo legal de 20% previsto no Decreto Lei nº 1025/69. Todavia, tal entendimento não merece prevalecer, tendo em vista que apesar dos honorários advocatícios terem natureza jurídica distinta do referido encargo legal, esse entendimento não se aplica quando a ação versar sobre execução fiscal ou embargos à execução.
2. No caso em tela, deve ser concedida a remissão, tendo em vista que são honorários devidos em execução fiscal.
3. A jurisprudência consolidou o entendimento de que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/69 tem natureza de honorários, além de possuir também natureza de remuneração de despesas com os atos judiciais de propositura da execução.
4. O fato deste encargo não possuir a natureza exclusiva de honorários não retirou lhe retirou a natureza de honorários.
5. Não há que se cogitar do Poder Judiciário estar invadindo a competência do Poder Legislativo, como aduz o apelante, pois no julgamento da lide está apenas interpretando teleológica e sistematicamente a norma posta.

6. Remessa oficial e apelação da União improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação interposto pela União, mantendo integralmente a decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13223/2015

00001 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0008164-04.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : RODRIMAR S/A TRANSPORTES EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS E
: ARMAZENS GERAIS
ADVOGADO : SC017517 SC017517 FELIPE LUCKMANN FABRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
: GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015038979
RECTE : RODRIMAR S/A TRANSPORTES EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS E
: ARMAZENS GERAIS
No. ORIG. : 00081640420104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. SAT/RAT. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não há que se falar em inconstitucionalidade e ilegalidade na definição do grau de risco das atividades desenvolvidas por empresas para incidência do RAT, haja vista a legitimidade da Administração Pública, enquanto ente do Poder Executivo, para estabelecer normas tributárias infraconstitucionais.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022117-13.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022117-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRINKS SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : SP234643 FABIO CAON PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221171320114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000691-78.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.000691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVADO(A) : ALMENAT EXTENSAO CORPORATIVA LTDA
ADVOGADO : SP207090 JORGE YOSHIYUKI TAGUCHI e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006917820134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIRA QUINZENA ANTERIOR À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Quanto ao aviso prévio indenizado e seus reflexos, terço constitucional de férias, à primeira quinzena anterior à concessão de auxílio-doença, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016979-31.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016979-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ECOPALETE EMBALAGENS E RECICLAGEM LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00169793120124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALTAS ABONADAS. AUXÍLIO/VALE ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Incidência de contribuições previdenciárias sobre faltas abonadas/justificadas com atestados médicos e auxílio/vale alimentação em pecúnia.
3. Não incidência de contribuições previdenciárias sobre aviso prévio indenizado, 15 dias de afastamento por acidente ou doença, férias indenizadas e terço constitucional de férias.
4. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002791-57.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.002791-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : VENTUROSO VALENTINI E CIA LTDA e filia(l)(is)
: VENTUROSO VALENTINI E CIA LTDA filial
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Agencia Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI
ADVOGADO : SP319955A PEDRO ERNESTO NEVES BAPTISTA
AGRAVADO(A) : Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO : RJ155706 MARCOS FELIPE ARAGAO MORAES
AGRAVADO(A) : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP173573 SILVIA MENICUCCI DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
: Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO : DF020526 CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027915720134036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com a jurisprudência dominante, é pacífico o entendimento de que os valores pagos aos empregados a título de férias gozadas tem natureza remuneratória, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0001486-71.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.001486-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MAGAZINE DEMANOS LTDA
ADVOGADO : SP237866 SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015034508
RECTE : MAGAZINE DEMANOS LTDA
No. ORIG. : 00014867120134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. QUEBRA DE CAIXA. VALE-ALIMENTAÇÃO EM PECÚNIA. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com jurisprudência do C. STJ, há incidência de contribuições previdenciárias sobre os títulos: horas extras, quebra de caixa e alimentação em pecúnia.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007660-43.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.007660-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITABERA
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076604320114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO - SAT. FIXAÇÃO. ALÍQUOTA EM 2%. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Em se tratando de municípios ou da Administração Pública em geral, não há que se falar em aferição de atividades preponderantes, haja vista o firme entendimento do STJ no sentido da legalidade do decreto que reenquadrou a Administração no grau de periculosidade médio, ao estabelecer a alíquota correspondente ao SAT em 2%.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0005936-68.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : PIRES DO RIO CITEP COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : SP188567 SP188567 PAULO ROSENTHAL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015040143
RECTE : PIRES DO RIO CITEP COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA
No. ORIG. : 00059366820104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. SAT/RAT. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não há que se falar em inconstitucionalidade e ilegalidade na definição do grau de risco das atividades desenvolvidas por empresas para incidência do RAT, haja vista a legitimidade da Administração Pública, enquanto ente do poder Executivo, para estabelecer normas tributárias infraconstitucionais.
3. Quanto à alegada falta de transparência, no que concerne aos critérios adotados para os cálculos do FAP, não procede, haja vista a Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social, nº 1.316, de 31/05/10, esclarecer minuciosamente os critérios socioeconômicos, em conformidade com a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0022649-84.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022649-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS QUEIROZ FERREIRA
ADVOGADO : SP222902 SP222902 JOSÉ EXPEDITO DE OLIVEIRA JUNIOR
: SP207655 SP207655 BIANCA FERREIRA PAPIN
: SP273058 SP273058 ANA CAROLINA JORDÃO LYRA RANIERI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2015046759
RECTE : Uniao Federal
No. ORIG. : 00226498420114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Acerca do prazo legal para o conclusão do processo administrativo, os artigos 49, da Lei nº 9784/99 e 24, da Lei nº 11.457/2007, tratam de maneira inequívoca do assunto. Mesmo que houvesse dúvida acerca da legislação aplicável a espécie, forçoso concluir que a autoridade impetrada não observou o prazo legal estipulado em nenhum dos comandos legais (trinta ou trezentos e sessenta dias).
3. O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº. 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002982-49.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002982-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BAURUENSE TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029824920104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000776-60.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.000776-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MULTINOX IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : MS010669 GUSTAVO CRUZ NOGUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007766020134036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos

sob tais fundamentos.

2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005893-77.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.005893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A e filia(l)(is) e outro
: MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
APELANTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
APELANTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
: MINASA TVP ALIMENTOS E PROTEINAS S/A
ADVOGADO : SP148681 GUSTAVO PIOVESAN ALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058937720144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. ART. 1º DA LC 110/2001. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STF e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.556-2 e 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

3. No tocante a afirmação de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, tem-se que sua natureza jurídica é de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000511-12.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.000511-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DEMAX SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005111220144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com a jurisprudência, há incidência de contribuições previdenciárias sobre valores pagos a título de horas-extras.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003185-69.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003185-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : HOSPITAL VILLA LOBOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031856920144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, DE INSALUBRIDADE, DE TRANSFERÊNCIA, NOTURNO E DE PERICULOSIDADE INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com jurisprudência dominante, há incidência de contribuições previdenciárias sobre: horas-extras, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de transferência.
3. Quanto ao aviso prévio indenizado e o respectivo 13º salário proporcional, a jurisprudência dominante pacifica o entendimento de que não há incidência de contribuição previdenciária.
4. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, sendo que o Desembargador Federal Hélio Nogueira acompanhou com ressalva de seu entendimento pessoal.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000082-91.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.000082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JC METALS METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000829120144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS. SALÁRIO MATERNIDADE. HORAS EXTRAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. PRIMEIRA QUINZENA ANTERIOR À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com jurisprudência dominante, há incidência de contribuições previdenciárias sobre: férias, salário maternidade e horas extras.
3. Quanto ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, à primeira quinzena anterior à concessão de auxílio-doença, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias.
4. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003370-51.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.003370-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : TENSACCIAI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP196717 OCTAVIO DE PAULA SANTOS NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033705120134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA EM AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO ANTERIORES AO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. De acordo com a jurisprudência dominante, não há incidência de contribuições previdenciárias sobre aviso prévio indenizado, 15 primeiro dias de afastamento anteriores ao auxílio doença ou acidente e terço constitucional de férias.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004882-17.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.004882-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA VERONESE LTDA
ADVOGADO : SP093868 JOSE ALBERTO MAZZA DE LIMA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 694/2646

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. ART. 206 DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é condição para o fornecimento de certidão positiva de débito com efeitos de negativa, a teor do disposto no art. 206 do CTN, que o débito esteja suficientemente garantido por penhora ou que sua exigibilidade esteja suspensa, ante o preenchimento de alguma das hipóteses enumeradas, no art. 111 do CTN e no art. 151 do Código Tributário Nacional.
3. No caso, verifica-se que foi efetuado depósito suficiente, não restando dívidas pendentes da impetrante junto à Fazenda Nacional. Portanto, não há óbice à emissão da Certidão Negativa de Débito.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35377/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0639725-21.1991.4.03.6182/SP

97.03.067521-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL EM LIQUIDACAO JUDICIAL
ADVOGADO : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.06.39725-5 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 198-201: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, firmado por Cooperativa Agrícola de Cotia - Cooperativa Central, em liquidação judicial, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, por ter efetuado o parcelamento débito discutido em juízo, nos termos da Lei nº 11.941/09, cujo prazo foi reaberto pela Lei nº 12.973/14.

DECIDO.

A renúncia ao direito sobre que funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Nesses casos, o autor não está isento dos ônus da sucumbência, devendo arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, como prescreve o art. 26, do Código de Processo Civil.

Contudo, a Medida provisória n. 651 /2014 dispôs em sentido diverso, em seu art. 40, no sentido de que em hipóteses como a presente, não são devidos honorários advocatícios.

A referida medida provisória foi convertida na Lei n.º 13.043 de 13.11.2014, que assim dispôs:

Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2o da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:

I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014; ou

II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, HOMOLOGO a RENÚNCIA julgando prejudicada a apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0801361-17.1997.4.03.6107/SP

2002.03.99.008840-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : DROGARIA SAO BENTO DE PENAPOLIS LTDA e outros
: JAIR TORCIANO
: EDUARDO GUIMARAES TORCIANO
ADVOGADO : SP061349 JOSE OSORIO DE FREITAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113136 MAURO LUIS DA SILVA
: SP062638 PALMA REGINA MURARI
No. ORIG. : 97.08.01361-7 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por DROGARIA SÃO BENTO DE PENÁPOLIS LTDA, JAIR TORCIANO e EDUARDO GUIMARÃES TORCIANO em face da sentença de fls. 107/113, que julgou improcedentes os embargos por eles opostos em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, e os condenou ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, além de custas e despesas processuais.

No recurso, aduzem os apelantes que a sentença merece ser reformada, levando em consideração que houve cerceamento de Defesa, aduzindo que se sujeitaram as regras impostas pela apelada, tendo em vista que os

contratos bancários não são sinalagmáticos. Aduzem que as taxas de juros não podem passar de 12% ao ano. Contrarrazões às fls. 131/138. É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece provimento.

Preliminarmente, em que pese a argumentação dos apelantes, temos que no presente caso não houve cerceamento de Defesa, tendo em vista que a controvérsia versa sobre matéria de direito, e os documentos juntados aos autos são suficientes para o julgamento do feito.

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, desnecessárias outras provas neste momento processual, nada impedindo que, em sede de execução, com os parâmetros da r. Sentença já fixados, seja determinada perícia contábil para apuração de valores.

Este é o entendimento desta Corte:

AÇÃO DE COBRANÇA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR - INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL CONTÁBIL - MATÉRIA DE DIREITO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - INÉPCIA DA INICIAL - PRELIMINAR REJEITADA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COBRANÇA CUMULATIVA COM TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - POSSIBILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - TERMO FINAL DE INCIDÊNCIA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de prova s quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

2. O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

3. No caso, a autora instruiu a inicial com os extratos de movimentação da conta corrente de titularidade da parte ré, com provando o crédito efetuado; o demonstrativo de débito, onde consta que, após o vencimento do contrato a dívida foi atualizada pela incidência da comissão de permanência, composta pelo índice mensal do CDI - Certificado de Depósito Interbancário acrescido da taxa de rentabilidade de 5%, ao mês; a planilha de evolução da dívida e, por fim, o contrato pactuado pelas partes. Não há cobrança de juros de mora e multa contratual. 4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes, para se apurar eventuais ilegalidades praticadas, não há necessidade de se anular o feito para a realização da perícia contábil. agravo retido improvido. - grifei

(...)

(TRF-3 - 5ª TURMA - AC 1389613 - Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - Data do julgamento: 03/08/2009, Data da publicação: 29/09/2009)

No mérito, convém esclarecer que as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido, confira-se a Súmula 297 do STJ, cujo enunciado preceitua:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Todavia, o contrato no presente caso foi realizado com pessoa jurídica que não se coaduna com o conceito consumerista insculpido no Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que se trata de contrato de mútuo, tratando-se de típica relação empresarial, sendo incabível, conseqüentemente, a inversão do ônus da prova. Como se sabe, a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal uniformizou o entendimento sobre a matéria ao editar a Súmula nº 121:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Essa mesma orientação foi acolhida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a

capitalização de juros só seria permitida nos casos em que houvesse expressa previsão legal, como ocorre com as operações reguladas pelos Dec. Leis 167/67 e 413/69 e Lei 6.840/80, o que não se dá com o contrato bancário de abertura de crédito à pessoa física.

Vê-se que a jurisprudência do STJ, excepcionalmente, admite a capitalização dos juros nos contratos regidos por lei especiais. Ocorre que nenhuma delas incide na espécie.

Todavia, com a edição da MP nº 1.963-17, 31 de março de 2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Corte Superior passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, entre as quais se inclui a apelada, posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual. Nesse sentido, confira-se: AgRg no REsp 836.385, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18/09/06; AgRg no REsp 791.172/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 02/10/06; e AgRg no REsp 842.571/RS, Re. Min. Nancy Andrichi, DJ de 02/10/06.

Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso especial repetitivo que a regra contida na alínea 'e' do artigo 6º da Lei nº 4.380/64 não fixou limite aos juros remuneratórios:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C: 1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da tabela price, por força das Súmulas 5 e 7. 1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios. (RESP 200801474977, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 18/09/2009.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. (...)

2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal.

3. (...)

5. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 200700633823, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 23/10/2009.)

No tocante à limitação constitucional de juros em 12% ao ano, também não merece prosperar a alegação do apelante, eis que este dispositivo já foi retirado do texto constitucional.

Ademais, mesmo que assim não fosse, seria necessária a edição de lei complementar para que este instituto fosse aplicado.

Nessa esteira, a Súmula Vinculante nº 07:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Posto isso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, mantendo-se na íntegra a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, retornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008243-92.1996.4.03.6000/MS

2002.03.99.009630-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 698/2646

APELANTE : BARBOSA NETO E FREITAS LTDA -ME
ADVOGADO : MS004696 JOSE AMILTON DE SOUZA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS003531B CORDON LUIZ CAPAVERDE
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.00.08243-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelações cíveis interpostas por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e BARBOSA NETO E FREITAS LTDA - ME, em face da sentença de fls. 111/121, que julgou procedentes em parte os embargos à execução, condenando a empresa BARBOSA NETO E FREITAS LTDA a pagar honorários advocatícios a favor da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, no importe de R\$ 700,00 e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a pagar à BARBOSA NETO E FREITAS LTDA honorários advocatícios no importe de R\$ 300,00, compensáveis.

Em seu recurso, requer a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL que a decisão seja reformada, aduzindo que a forma de capitalização de juros deve ser modificada, bem como deve ser mantida a comissão de permanência nos moldes contratados.

Em seu recurso, requer e empresa BARBOSA NETO E FREITAS LTDA que a decisão seja reformada, aduzindo que a Taxa Referencial (TR) não pode ser utilizada como índice de atualização monetária, e os juros remuneratórios não podem ultrapassar a 12% anuais, bem como deve ser anulada a multa contratual.

Contrarrrazões às fls. 144/155.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, convém esclarecer que as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido, confira-se a Súmula 297 do STJ, cujo enunciado preceitua:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

A jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal uniformizou o entendimento sobre a matéria ao editar a Súmula nº 121:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

No tocante à comissão de permanência, em que pese o entendimento do Juízo "a quo" quanto a cobrança de encargos contratuais após o ajuizamento da ação, neste caso a comissão de permanência, fato é que nossos Tribunais Superiores permitem a cobrança destes encargos até o efetivo pagamento.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.916 - MG (2009/0012570-3) RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA
RECORRENTE : BANCO DO BRASIL S/A ADVOGADO : SELMA REGINA R DAINESI CORAL E OUTRO (S)
RECORRIDO : CÉSAR AUGUSTO ALCÂNTARA RIBEIRO - ESPÓLIO E OUTROS REPR. POR : MARIA
MADALENA DA FONSECA RIBEIRO - INVENTARIANTE ADVOGADO : PAULO CÉSAR FERREIRA AYRES
JÚNIOR RECURSO ESPECIAL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - ALEGAÇÃO GENÉRICA -
APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 284/STF - AÇÃO DE COBRANÇA DE TÍTULO
EXTRAJUDICIAL - INCIDÊNCIA DE ENCARGOS CONTRATUAIS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO E ATÉ
O EFETIVO PAGAMENTO DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. DECISÃO Cuida-se de
recurso especial interposto pelo BANCO DO BRASIL S/A fundamentado no artigo 105, inciso III, alíneas ?a? e
?c?, da Constituição Federal, em que se alega violação dos artigos 535, II, do Código de Processo Civil; 104 e
122 do Código Civil; 5º, caput e parágrafo único, do Decreto-lei 167/67; além de divergência jurisprudencial. O
acórdão recorrido está assim ementado: ?AÇÃO DE COBRANÇA - CÉDULA DE CRÉDITO RURAL
PIGNORATÍCIA - CONDENAÇÃO. Os encargos contratuais não se confundem com as correções legais. Na
hipótese de procedência do pedido na ação de cobrança, apenas incidirão, sobre o valor da condenação, as
correções legais, conforme estipuladas no diploma legal específico.? Sustenta o recorrente, em síntese, negativa
de prestação jurisdicional. Aduz, outrossim, que os encargos contratuais devem ser mantidos após o ajuizamento
da ação de cobrança, até o efetivo pagamento do débito. É o relatório. A irresignação merece prosperar. Com
efeito. Inicialmente, verifica-se que a admissibilidade do recurso nobre exige a clara indicação dos dispositivos
supostamente violados, assim como em que medida teria o acórdão recorrido afrontado a cada um dos artigos
impugnados o que, in casu, não ocorreu, porquanto a parte recorrente alega genericamente que houve ofensa ao*

artigo 535, II, do CPC, sem, contudo, apontar em que ponto o v. acórdão recorrido teria sido omissivo, contraditório ou, ainda, obscuro. Incide, na espécie, o óbice da Súmula n. 284/STF, por analogia. Quanto à manutenção dos encargos contratuais após o ajuizamento da ação, merecem prosperar as alegações do recorrente. Isso porque, o entendimento adotado pelo Tribunal a quo destoava da jurisprudência firmada nesta Corte, no sentido de permitir a cobrança dos encargos dispostos em contrato até o efetivo adimplemento da dívida. Nesse sentido, já se pronunciou esta Corte: "COMERCIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. DECRETO-LEI N. 413/69, ART. 5º. PARÁGRAFO ÚNICO. ENCARGOS DA INADIMPLÊNCIA. INCIDÊNCIA. TERMO FINAL. PAGAMENTO EFETIVO. I. Havendo inadimplência, admite-se a cobrança dos encargos contratados até o efetivo pagamento, e não, limitadamente, ao ajuizamento da ação executiva. Precedentes. II. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 328.229/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 16/08/2001, DJ 04/02/2002 p. 390). E ainda: Ag 899.305/PR, 4ª Turma, Min. Rel. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 01.08.2007. Assim, com amparo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dá-se provimento ao recurso especial para reconhecer a legalidade da cobrança de encargos contratuais até o efetivo pagamento da obrigação. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 27 de setembro de 2010. MINISTRO MASSAMI UYEDA Relator - grifei (STJ - REsp: 1143916, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de Publicação: DJ 01/10/2010)

Essa mesma orientação foi acolhida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a capitalização de juros só seria permitida nos casos em que houvesse expressa previsão legal, como ocorre com as operações reguladas pelos Dec. Leis 167/67 e 413/69 e Lei 6.840/80, o que não se dá com o contrato bancário de abertura de crédito à pessoa física.

Vê-se que a jurisprudência do STJ, excepcionalmente, admite a capitalização dos juros nos contratos regidos por lei especiais. Ocorre que nenhuma delas incide na espécie.

Todavia, com a edição da MP nº 1.963-17, 31 de março de 2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Corte Superior passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, entre as quais se inclui a apelada, posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual. Nesse sentido, confira-se: AgRg no REsp 836.385, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18/09/06; AgRg no REsp 791.172/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 02/10/06; e AgRg no REsp 842.571/RS, Re. Min. Nancy Andrichi, DJ de 02/10/06.

Portanto, a aplicação da TR é perfeitamente possível no caso em tela.

O C. Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso especial repetitivo que a regra contida na alínea 'e' do artigo 6º da Lei nº 4.380/64 não fixou limite aos juros remuneratórios, podendo ser utilizada a tabela Price:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. Para efeito do art. 543-C: 1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da tabela price, por força das Súmulas 5 e 7. 1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios. 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios. (RESP 200801474977, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:18/09/2009.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. (...) 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. (...) 5. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 200700633823, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

No tocante à limitação constitucional de juros em 12% ao ano, também não merece prosperar a alegação do apelante, eis que este dispositivo já foi retirado do texto constitucional. Ademais, mesmo que assim não fosse, seria necessária a edição de lei complementar para que este instituto fosse aplicado.

Nessa esteira, a Súmula Vinculante nº 07:

"A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar."

Também não merece prosperar o pedido de anulação da multa contratual, eis que a multa estipulada está de acordo com a lei de regência na data da assinatura do contrato, nos termos do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, alterado pela Lei 9298/96.

Portanto, a manutenção da sentença do Juízo de origem é medida que se impõe.

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada, mantendo na íntegra a sentença de origem.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Posto isso, nego seguimento aos recursos de BARBOSA NETO E FREITAS LTDA - ME, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, e dou parcial provimento ao recurso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para incluir a cobrança da comissão de permanência até a data do efetivo pagamento, mantendo-se no restante a r. sentença de origem.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, retornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005943-14.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.005943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TLI TRANSPORTES E LOGISTICA INTEGRADA LTDA
ADVOGADO : SP106464 ANA PAULA GRIMALDI PEGHINI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO
APELADO(A) : SERVIT SERVICOS E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : SP176551 CARLOS ALBERTO BRAGA DE LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por TLI TRANSPORTES E LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA em face da sentença de fls. 91/92, que julgou o presente feito extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, III do Código de Processo Civil, tendo em vista que a apelante não efetuou o recolhimento das custas processuais. A sentença condenou a apelante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Em seu recurso, requer a apelante a reforma do julgado, aduzindo que já recolheu as custas processuais.

Contrarrazões às fls. 129/131.

É o relatório.

Decido.

Às fls. 79, foi determinado que a apelante recolhesse as custas processuais, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

Decorrendo o prazo, a apelante não procedeu ao recolhimento, aduzindo em seu recurso que procedeu ao recolhimento duas vezes na ação que corria em apenso da presente ação. Em que pese a argumentação da apelante, fato é que não comprova o pagamento das custas processuais e a publicação de 26/04/2004 não expõe o número dos dois processos, como afirma, mas tão somente o número do presente feito.

A extinção do feito decorreu do não recolhimento das custas processuais, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30

(trinta) dias;

Entretanto, não se aplica o disposto no artigo 267, III do Código de Processo Civil em caso de não recolhimento de custas, o que ensejaria o requerimento do réu, nos termos da Súmula 240 do Superior Tribunal de Justiça, mas sim o artigo 267, IV do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento da jurisprudência:

APELAÇÃO CÍVEL - ORDINÁRIA DE COBRANÇA C/C PERDAS E DANOS EM FASE DE EXECUÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA QUE O EXEQUENTE PREPARASSE AS CUSTAS REMANESCENTES NO PRAZO DE 48 HORAS, SOB PENA DE EXTINÇÃO - DESATENDIMENTO À INTIMAÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FULCRO NO INCISO III DO ARTIGO 267 DO CPC POR ABANDONO DE CAUSA - INADMISSIBILIDADE POR NÃO SE CONSTITUIR REQUISITO INDISPENSÁVEL AO TRÂMITE PROCESSUAL - AUSÊNCIA DE PROVOCAÇÃO DO RÉU - APLICAÇÃO DA SÚMULA 240 DO STJ - SENTENÇA CASSADA - RECURSO PROVIDO.

1) A falta de pagamento das custas processuais remanescentes não implica em abandono de causa e, de consequência, na extinção do processo sem julgamento do mérito. Essa medida somente se justifica quando o ato ou diligência que compete à parte promover estiver inviabilizando a prestação jurisdicional, isto é, por inércia dessa parte. 2) Consoante a Súmula 240 do STJ, não pode o juiz, de ofício, declarar a extinção do processo com base no artigo 267, III, do CPC, sendo indispensável o requerimento da parte adversa.

(TJ-PR - AC: 4091321 PR 0409132-1, Relator: Luiz Antônio Barry, Data de Julgamento: 07/11/2007, 1ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ: 7507)

PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. NÃO PAGAMENTO DAS CUSTAS INICIAIS DO PROCESSO. APLICAÇÃO DO ART. 267, IV, DO CPC. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A SUA CONCESSÃO.

1. SE APÓS A SUA REGULAR INTIMAÇÃO O AUTOR NÃO CUMPRE A DILIGÊNCIA DETERMINADA, NO SENTIDO DE RECOLHER AS CUSTAS INICIAIS DO PROCESSO, CORRETA A DECISÃO DO MAGISTRADO QUE DETERMINA O CANCELAMENTO DA DISTRIBUIÇÃO (ART. 257 DO CPC) E, POR CONSEQUÊNCIA, EXTINGUE O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 267, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

2. O ORDENAMENTO JURÍDICO NÃO FIXA PARÂMETROS MONETÁRIOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NO ENTANTO, O MAGISTRADO PODE VALER-SE DAS "REGRAS DE EXPERIÊNCIA COMUM SUBMINISTRADAS PELA OBSERVAÇÃO DO QUE ORDINARIAMENTE ACONTECE", CONSOANTE O DISPOSTO NO ART. 335 DO DIPLOMA PROCESSUAL CIVIL.

3. IN CASU, O AUTOR NÃO PODE SER CONSIDERADO JURIDICAMENTE POBRE PARA OS FINS DO DISPOSTO NA LEI Nº 1.060/50, COMO RESTOU ASSENTADO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.00.2.008604-5.

4. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

(TJ-DF - APC: 20070110837507 DF, Relator: FLAVIO ROSTIROLA, Data de Julgamento: 07/11/2007, 1ª Turma Cível, Data de Publicação: DJU 22/11/2007 Pág. : 326)

Portanto, a decisão de extinção do feito sem resolução do mérito merece ser mantida, todavia com fundamento no artigo 267, IV do Código de Processo Civil.

Posto isso, em face da manifesta improcedência do recurso, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, retornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011610-80.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011610-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ORELI INACIO DA SILVA
ADVOGADO : MS010187A EDER WILSON GOMES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FELIPE RIBEIRO CASANOVA

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por ORELI INACIO DA SILVA em face da sentença de fls. 75/77, a qual julgou procedente o pedido e condenou a apelante a pagar à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL o valor de R\$2.169,68 (dois mil, cento e sessenta e nove reais e sessenta e oito centavos), monetariamente corrigidos e acrescidos de juros de mora de 1% a partir da citação. Ademais, a sentença também condenou a apelante a devolver as custas processuais pagas pela apelada e a lhe pagar honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em seu recurso, aduz a apelante que a sentença "a quo" deve ser reformada, considerando preliminarmente que o meio de cobrança efetivado pela apelada foi inadequado, o que gera a falta de interesse de agir. No mérito, aduz que não há provas inequívocas de que a apelada tenha suportado com as taxas condominiais e encargos. Requer a apelante a extinção do feito sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. Requer também a reforma parcial da ação, considerando-se os valores pagos e a ilegalidade dos pedidos apontados na contestação. Ademais, requer a condenação da apelada em honorários advocatícios e demais despesas decorrentes da sucumbência.

Contrarrazões às fls. 91/102.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso não merece provimento.

Preliminarmente, não há que se falar em falta de interesse de agir por inadequação da via eleita, tendo em vista que a cobrança de débitos condominiais pode ser realizada através de ação de cobrança, ainda mais considerando que há outros débitos cobrados pela apelada, como taxa de arrendamento em atraso, trocas de chaves e cópias, o que impossibilita o ajuizamento da execução, tornando adequada a via eleita pela apelada.

Este é o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - LEGITIMIDADE PASSIVA - CONDOMÍNIO - DESPESAS CONDOMINIAIS - RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE DO IMÓVEL - NATUREZA PROPTER REM - MULTA CONDOMINIAL - JUROS - MORA EX RE

(...)

IV - A legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, por ser detentora do vínculo jurídico com o imóvel, não a exclui do direito regressivo contra terceiros.

V - Os valores acessórios das parcelas condominiais em atraso são devidos conforme estipulados pela assembleia condominial, independentemente de notificação ou cobrança extra judicial.

VI - Recurso improvido.

(TRF-3 - AC 821815 - 2ª TURMA - Relatora: Desembargadora Federal ARICE AMARAL - DJU. 07/07/2003)

No tocante ao pagamento realizado pela apelada, estes estão comprovados pelo documento de fls. 25/26, sendo que o documento juntado pela apelante às fls. 53 se refere ao pagamento dos meses de Janeiro e Fevereiro de 2003, sendo devidos os meses posteriores, de Março a Setembro de 2003, cobrados na presente ação.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Posto isso, em face da manifesta improcedência, nego seguimento ao presente recurso de apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a sentença "a quo".

Intimem-se.

Transitada em julgado a presente decisão, retornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006880-02.2003.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PRO LABOR RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : SP193238 ANDRE LUIS VIVEIROS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta por PRO LABOR RECURSOS HUMANOS LTDA, em face da sentença de fls. 226/233, que julgou parcialmente procedente o pedido da apelante, alterando tão somente a cláusula referente à inadimplência/comissão de permanência, calculada pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, afastando a cobrança cumulativa da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, de juros remuneratórios, de multa e de correção monetária (cláusula 20 do contrato de fls. 42/47).

Em seu recurso, requer o apelante a reforma do julgado, aduzindo que seja aplicado o Código de Defesa do Consumidor sobre o contrato entabulado entre ele e a apelada. Requer também a declaração da nulidade das taxas, juros e demais encargos abusivos e superiores ao limite constitucional de 12% ao ano e da Lei de Usura; a declaração da ilegalidade da incidência cumulativa de juros, multa e tabela Price, bem como a comissão de permanência; delimitação da taxa de juros e correções aplicadas no contrato e inversão do ônus da sucumbência. Contrarrazões às fls. 258/259.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, convém esclarecer que as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido, confira-se a Súmula 297 do STJ, cujo enunciado preceitua:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Todavia, o contrato no presente caso foi realizado com pessoa jurídica que não se coaduna com o conceito consumerista insculpido no Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que utilizou o capital para incrementar seu capital de giro, não podendo configurar como destinatária final do produto, tratando-se de típica relação empresarial, sendo incabível, conseqüentemente, a inversão do ônus da prova.

No mérito, como se sabe, a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal uniformizou o entendimento sobre a matéria ao editar a Súmula nº 121:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Essa mesma orientação foi acolhida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a capitalização de juros só seria permitida nos casos em que houvesse expressa previsão legal, como ocorre com as operações reguladas pelos Dec. Leis 167/67 e 413/69 e Lei 6.840/80, o que não se dá com o contrato bancário de abertura de crédito à pessoa física.

Vê-se que a jurisprudência do STJ, excepcionalmente, admite a capitalização dos juros nos contratos regidos por lei especiais. Ocorre que nenhuma delas incide na espécie.

Todavia, com a edição da MP nº 1.963-17, 31 de março de 2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Corte Superior passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, entre as quais se inclui a apelada, posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual. Nesse sentido, confira-se: AgRg no REsp 836.385, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 18/09/06; AgRg no REsp 791.172/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 02/10/06; e AgRg no REsp 842.571/RS, Re. Min. Nancy Andrighi, DJ de 02/10/06.

Portanto, a aplicação da TR é perfeitamente possível no caso em tela, não havendo que se falar em abusividade da cláusula 9.1 do contrato de empréstimo/financiamento de pessoa jurídica juntado às fls. 42/47.

Também não há qualquer nulidade no título de crédito emitido pelo apelante, consistente em nota promissória, sendo válida a cláusula 17, 17.1 e 17.2 do contrato, sendo que a nota promissória não perde seu caráter de executoriedade. Ademais, eventuais pagamentos realizados pelo apelante poderão ser compensados na liquidação

do feito.

O C. Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso especial repetitivo que a regra contida na alínea 'e' do artigo 6º da Lei nº 4.380/64 não fixou limite aos juros remuneratórios, podendo ser utilizada a tabela Price:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. Para efeito do art. 543-C: 1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da tabela price, por força das Súmulas 5 e 7. 1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios. 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios. (RESP 200801474977, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:18/09/2009.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. (...) 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. (...) 5. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 200700633823, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

No tocante à limitação constitucional de juros em 12% ao ano, também não merece prosperar a alegação do apelante, eis que este dispositivo já foi retirado do texto constitucional. Ademais, mesmo que assim não fosse, seria necessária a edição de lei complementar para que este instituto fosse aplicado.

Nessa esteira, a Súmula Vinculante nº 07:

A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar.

Portanto, a manutenção da sentença do Juízo de origem é medida que se impõe.

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada, mantendo na íntegra a sentença de origem.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011143-68.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.011143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
APELADO(A) : COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU - COHAB-BAURU
ADVOGADO : SP159193 LUCIANA ALESSI PRIETO e outro
APELADO(A) : ANTONIO LEME DA SILVA e outro
: REGIA CASSIA RISO DA SILVA
ADVOGADO : SP121141 WILSON CESAR RASCOVIT e outro
No. ORIG. : 00111436820034036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da r. sentença (fls. 517/546) que, em ação de revisão contratual proposta em face da Caixa Econômica Federal, julgou parcialmente procedentes os pedidos.

A parte autora peticiona (fls. 559/560) manifestando renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e requerendo a extinção do processo.

Regularmente formulado, entendo por acolher o pedido, restando prejudicada a apelação.

O artigo 557 *caput*, do CPC, autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recursos prejudicados, como aqui ocorre.

Pelo exposto, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** ao direito sobre que se funda a ação, declaro extinto o processo nos termos do artigo 269, V c.c. o artigo 329, do CPC e, com fulcro no artigo 557 do mesmo **codex**, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Publique-se.

Decorrido o prazo legal baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006234-15.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.006234-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO(A) : ALICE DIAS DE SOUZA
ADVOGADO : SP132690 SILVIA MARIANA TEIXEIRA e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal contra a decisão monocrática de fls. 106/108 que negou provimento ao recurso da ré e manteve integralmente a sentença de origem.

Sustenta a embargante que a decisão, ao deferir o pleito indenizatório, deixou de determinar o termo inicial para aplicação da correção monetária e dos juros moratórios, consoante o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a omissão, requer o acolhimento dos embargos para sanar o vício apontado, fixando o termo *a quo* dos juros de mora e da correção a partir da data do arbitramento da indenização.

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório. DECIDO.

Não assiste razão à embargante.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Depreende-se, pois, que os embargos de declaração possuem natureza integrativa, em regra, e não modificativa. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

In casu, ao contrário do que tenta convencer a Caixa, não há omissão na decisão embargada, porquanto manteve o entendimento da sentença de origem no tocante aos termos e índices aplicáveis para correção e fixação dos juros moratórios. A bem da verdade, a embargante demonstra irresignação quanto ao conteúdo decisório e não busca, pela via dos aclaratórios, dirimir suposta omissão, mas a modificação substancial do julgado.

Inadmissível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, como se observa na seguinte decisão, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, **rejeito** os embargos opostos pela CEF.

São Paulo, 30 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021358-83.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALMIR ROSSIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00213588320104036100 25 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tratam-se de embargos de declaração opostos por *Almir Rossin* e pela *Caixa Econômica Federal* em face da decisão monocrática que, a teor do art. 557, do CPC, negou provimento ao recurso do autor e não conheceu da

apelação da instituição financeira ré.

Em síntese, alega o embargante Almir Rossin a existência de contradição no julgado que, embora tenha concluído pela não comprovação de opção à taxa de juros progressivos na forma da lei 5.107/66 ou de forma retroativa, mencionou opção feita pelo autor na vigência da aludida legislação.

A CEF, por sua vez, sustenta que a r. decisão foi omissa ao não se manifestar sobre a violação de dispositivo legal. Afirma que preencheu os requisitos de admissibilidade na formulação da apelação, ainda que tenha interposto recurso padronizado, de forma genérica e hipotética.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Primeiramente, **não assiste razão ao autor.**

Os embargos de declaração, conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

No caso em apreço, a decisão está devidamente fundamentada e inexistem quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento. Os argumentos expendidos pelo autor demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o pedido não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa na seguinte decisão, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Quanto aos embargos opostos pela CEF, **também devem ser rejeitados.**

Transcrevo parte da decisão:

"Da admissibilidade dos recursos.

O recurso da Caixa Econômica Federal não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confirmam-se excertos do recurso interposto:

...

Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.216).

...

Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente... (fls.216).

...

Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.217)

...

Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a estes E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.217)

...

Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.217)

...

(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos. (fls.218)

Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.218)

...

Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...). (fls.219)

...

Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...). (fls.220).

...

Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...). (fls.220).

...

(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.221).

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que o recurso da Caixa Econômica Federal não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA

N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. (STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010)"

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Diante do exposto, **rejeito os embargos** opostos por ambas as partes, mantendo integralmente a decisão de fls. 168/174.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000511-30.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.000511-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : ELLENCO CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP153805 REGINALDO DE CAMARGO BARROS e outro
No. ORIG. : 00005113020104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a ocorrência de litispendência, acolheu a exceção de pré-executividade oposta, condenando-a ao pagamento de R\$ 1.500,00 em favor do excipiente.

Alega a apelante que tão logo tomou ciência da litispendência, requereu a extinção da execução ajuizada de forma equivocada, de maneira que, não instaurado embargos do devedor, resta indevida a condenação em honorários - Súmula n.º 153 do STJ.

Ressalta que não houve sucumbência, devendo-se afastar a referida condenação.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Frente ao princípio da causalidade, entendo que são devidos honorários, pois houve a necessidade da constituição de advogado para requerer a correção pelo Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito.

Por um lado, poder-se-ia argumentar acerca do descabimento de honorários nos incidentes processuais, que comportam sua fixação apenas quando da prolação da sentença, com a consequente extinção do processo. Porém, não há como desconsiderar o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, assim como o princípio da sucumbência que impõe ao vencido que suporte o ônus correspondente.

A exceção de pré-executividade cria contenciosidade incidental na execução, podendo, perfeitamente, figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1.

Assumindo a exceção de pré-executividade caráter contencioso, apto a ensejar a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, inequívoco o

cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado. 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão. 5. Hipótese em que o INSS, nos autos da execução fiscal, pleiteou o redirecionamento do processo para o sócio da empresa executada, o qual apresentou exceção de pré-executividade, suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida. 6. Precedente desta Corte: RESP 611253/BA, desta Relatoria, DJ de 14.06.2004. 7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para que seja fixada a verba honorária.

(RESP 200400411955, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 21/03/2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA DEVIDOS PELA PARTE EXEQUENTE. SÚMULA Nº 153/STJ. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que proveu recurso especial para fixar o percentual de 5% (cinco por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor do débito, devidamente atualizado quando do seu efetivo pagamento. 2. O acórdão que, em exceção de pré-executividade, negou pedido de condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios em face da extinção da execução fiscal. 3. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º ("os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz. 4. É pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido do cabimento de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando extinta a execução fiscal. 5. O art. 26 da LEF (Lei nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes". 6. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais. 7. "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência" (Súmula nº 153/STJ). Aplicação analógica à exceção de pré-executividade. 8. Vastidão de precedentes. 9. A questão não envolve apreciação de matéria de fato, a ensejar o emprego da Súmula nº 07/STJ. Trata-se de pura e simples aplicação da jurisprudência pacificada e da legislação federal aplicável à espécie. 10. Agravo regimental não-provido.

(AGRESP 200702498838, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/04/2008.) - grifei.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO a apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005057-80.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005057-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : OSVALDO VIZENTIM (= ou > de 65 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 711/2646

ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00050578020104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por *Oswaldo Vizentim* contra a decisão monocrática que negou seguimento à apelação do autor. Sustenta o embargante a existência de contradição no julgado, que teria concluído pela não comprovação de opção à taxa de juros progressivos, na forma da lei 5.107/66 ou de forma retroativa, embora a r. decisão tenha mencionado opção feita na vigência da aludida legislação.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Não assiste razão ao embargante.

Os embargos de declaração, conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo em parte:

"Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à data da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: OSVALDO VIZENTIM

1.1. Vínculo: Ind. Mecânica Pollone Ltda.

Admissão: 10/02/1954 (fl. 24)

Saída: 30/06/1955 (fl. 24)

Opção: não consta

Situação: Período integralmente prescrito.

(...)

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos."

No caso *sub examine*, não resta demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento. Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o pedido não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa na seguinte decisão, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, **rejeito os embargos** opostos pelo autor.

São Paulo, 30 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008840-27.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ISSAO IDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 713/2646

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela *Issao Ido* contra a decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso do autor. Sustenta o embargante que a decisão deixou de se manifestar em relação aos juros progressivos aplicados à conta fundiária.

Assim, requer o provimento dos embargos para que seja analisada a matéria.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Não assiste razão ao embargante.

A decisão ora embargada tratou da matéria objeto da impugnação em recurso. A omissão apontada pelo embargante não existe, pois não houve inconformismo quanto aos juros progressivos. Ao contrário, o recurso foi apreciado, havendo manifestação, tão-somente, sobre a matéria devolvida.

Nos termos do art. 515 do CPC, a apelação devolve ao Tribunal a matéria combatida no recurso, apenas. Aquilo não impugnado, não pode ser debatido na decisão, pois, uma vez arbitrado, a ausência de resistência importa em preclusão.

Nesse sentido existem precedentes, como se verifica dos excertos abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA NÃO DEVOLVIDA NA APELAÇÃO. PRECLUSÃO.

- 1. Conforme razões de apelação, a questão dos honorários advocatícios não foi devolvida a este Tribunal, limitando-se a insurgência à validade do acordo celebrado.*
- 2. Em obediência ao princípio recursal "tantum devolutum quantum appellatum", incabível pronunciamento sobre a execução da verba honorária.*
- 3. Os documentos trazidos em sede de apelação por determinação deste Relator não inovam naquilo que já decidido na sentença quanto aos honorários advocatícios, para os quais determinou-se expressamente que cada parte arcaisse com os honorários de seus respectivos patronos.*
- 4. Não tendo havido recurso nesse tocante, nem sido alterada a decisão a quo quando do julgamento da apelação (o que poderia modificar a sucumbência), restou preclusa a matéria. (g.n.)*
- 5. Agravo legal improvido.*

(TRF-3ª Região, 1ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036839-38.2000.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 1ª Turma, D.J. 25.11.2014, D.E. 09.12.2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. I - Não há que se falar em omissão do decisum, uma vez que o e. Tribunal a quo está adstrito apenas ao exame das questões aduzidas no recurso de apelação, sob pena de ofensa ao princípio tantum devolutum quantum appellatum e, in casu, o v. acórdão vergastado decidiu a lide na medida do que lhe foi posto. II - Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o e. Tribunal de origem, sem que haja recusa à apreciação da matéria, embora rejeitando os embargos de declaração, considera não existir defeito a ser sanado. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200401230436, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:14/02/2005 PG:00235 ..DTPB:.)

RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. MODIFICAÇÃO DOS HONORÁRIOS PELO TRIBUNAL A QUO SEM PEDIDO ESPECÍFICO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM E DA NON REFORMATIO IN PEJUS.

A questão dos honorários advocatícios não se encontra dentre aquelas que podem ser reapreciadas livremente pelo Juízo, pois, uma vez arbitrados, a ausência de impugnação importa em preclusão.

Restou violado o princípio do tantum devolutum quantum appellatum, bem como o da non reformatio in pejus, uma vez que o Tribunal a quo modificou, em embargos declaratórios, o teor de sua decisão sem que tenha havido no momento oportuno, isto é, quando da interposição da apelação, a impugnação devida, motivo pelo qual não foi devolvida à matéria a apreciação pelo Tribunal.

Recurso especial provido.

Decisão por unanimidade.

(REsp 174121/PR, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2001, DJ

11/06/2001 p. 164)

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Assim, a falta de impugnação objetiva deste ponto implicou em sua não apreciação na sentença ora embargada. Portanto, não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da causa.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018245-94.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.018245-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : SACI TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP111242 SIMONE BARBUIO HERVAS VICENTINI e outro
No. ORIG. : 00182459420114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal, em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, em razão do reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente.

Requer a apelante, em síntese, a reforma da sentença, uma vez que a exequente deveria ter ciência inequívoca de que o rito que estava sendo seguido pelo magistrado é o do art. 40 da Lei n.º 6.830/80.

Ressalta que passado um ano de suspensão, deveria ter sido intimada a Fazenda novamente, e só depois dessa intimação, o magistrado poderia determinar o arquivamento do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A prescrição no Direito Tributário, por extinguir o próprio crédito tributário (art. 156, V, do CTN), sempre fora passível de reconhecimento de ofício, sendo tal possibilidade atualmente consagrada, seja pela Lei n.º 11.051/04, de 29.12.2004 que acresceu o §4º ao art. 40 da LEF, seja pela Lei n.º 11.280/04 que alterou o art. 219, §5º, do Código de Processo Civil (*Leandro Paulsen, René Bergmann Ávilla e Ingrid Schroder Sliwka - Direito Processual*

Tributário - Editora Livraria do Advogado, 7ª Edição - Ano 2012, p. 528).

O novo regramento é de ser aplicado aos processos em curso, consoante tem decidido a jurisprudência.

Nesse sentido, o julgado recente desta C. Primeira Turma:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/1980. LEI Nº 11.051/2004. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL VIGENTE AO TEMPO DO ARQUIVAMENTO DO FEITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Equivocada a tese de que a regra trazida pela Lei nº 11.051/2004 não pode ser aplicada aos feitos ajuizados antes de sua edição. Tem-se uma norma de natureza estritamente processual, que autoriza a aplicação ex officio de uma regra preexistente, mas cuja aplicação dependia de provocação da parte adversa. Tendo tal característica, o § 4º do artigo 40 da LEF tem aplicação imediata, inclusive aos feitos em curso. Precedentes. 2. Quando da edição da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social, ficou estabelecido o prazo prescricional de trinta anos. 3. Posteriormente, com o advento do CTN - Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/1966), em vigor a partir de 01/01/1967, o lapso prescricional passou a ser quinquenal. 4. No período compreendido entre a edição da Emenda Constitucional nº 8 de 14/04/1977 à Constituição Federal de 1967 e a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições para o custeio da Previdência Social perderam a natureza de tributo, não se lhes aplicando a disciplina do CTN, de maneira que a norma que passou a reger a prescrição da pretensão de cobrança dos créditos da Previdência Social foi o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, que previa o prazo trintenário. 5. Com a promulgação da Constituição Federal de 05/10/1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da seguridade social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso prescricional quinquenal. 6. O Superior Tribunal de Justiça modificou seu entendimento anterior, passando a adotar a orientação de que o prazo da prescrição intercorrente, na execução fiscal, regula-se pela lei vigente ao tempo do arquivamento do feito. Precedentes. Ressalva do ponto de vista pessoal do Relator. 7. Consumou-se a prescrição intercorrente, visto que o prazo aplicável é o quinquenal, pois o arquivamento deu-se na vigência da Constituição Federal de 1988. 8. Agravo legal improvido. (AC 06540192519844036182, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso, a decisão que ordenou o arquivamento, por requerimento da exequente (fl. 49) é datada de 14.09.2001, da qual foi intimada a exequente na mesma data, tendo requerido o desarquivamento somente em 03.11.2009, de forma que os autos ficaram paralisados no arquivo por lapso temporal superior ao prazo prescricional quinquenal. Em 02.08.2013, por determinação de fl. 88, intimado o exequente para se manifestar sobre a prescrição alegada pela executada em exceção de pré-executividade.

A jurisprudência já se firmou no sentido de que, decorrido o prazo de suspensão de que trata o §2º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, se o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos sem impulso, é de ser reconhecida a prescrição intercorrente. Confira-se:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS. INTIMAÇÃO SOBRE O ARQUIVAMENTO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos sem impulso empreendido pela exequente. 2. Uma vez suspensa a execução fiscal, torna-se desnecessária a intimação da Fazenda pública acerca do arquivamento dos autos, visto que o prazo de suspensão é previsto em lei e quando expirado o feito é automaticamente arquivado. 3. Agravo regimental não-provido. ..EMEN: (AGA 201000173788, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/09/2010 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUPTIVO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação,

pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido. ..EMEN:

(AGA 200900973967, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/08/2010 ..DTPB:.)

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ, DESDE QUE SEJA OUVIDA PREVIAMENTE A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI 11.051/2004. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da possibilidade de se caracterizar a prescrição intercorrente do crédito em sede de execução fiscal, tendo em vista que o art. 174 do Código Tributário Nacional deve prevalecer sobre os arts. 8º, § 2º, e 40, da Lei de Execuções Fiscais. No entanto, tal prescrição, por envolver direitos patrimoniais, não poderia ser decretada de ofício. Precedentes. 2. Todavia, a partir da edição da Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, a qual introduziu o § 4º no art. 40 da Lei 6.830/80, passou-se a admitir a decretação de ofício da prescrição intercorrente, depois da prévia oitiva da Fazenda Pública, para que esta possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, como demonstrado, ocorreu no caso dos autos. Precedentes. 3. A lei supramencionada deve ser aplicada imediatamente, na medida em que se trata de norma que dispõe sobre matéria processual, alcançando inclusive os processos em curso. 4. No tocante à alegação da não-fluência do prazo prescricional, ante a ausência de intimação acerca do despacho que determinou o arquivamento da execução, o recurso não deve ser conhecido, pois o art. 40 da Lei 6.830/80 não contém comando normativo suficiente para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido. No julgamento do REsp 980.445/PE, o qual trata de hipótese semelhante à dos autos, o Ministro Teori Albino Zavascki consignou que "esta regra limita-se a exigir a intimação da Fazenda nos casos em que a prescrição intercorrente estiver na iminência de ser decretada pelo juiz, para que a Fazenda exerça o contraditório a respeito da constatada prescrição, e não na hipótese do despacho que ordena o arquivamento, que ocorre após um ano de suspensão da execução sem que seja localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis (§ 2º do mesmo artigo)" (grifou-se). 5. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:

(AGRESP 200800220689, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/03/2009 ..DTPB:.)

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. 1. "A intimação pessoal do recorrente quando do arquivamento dos autos não é obrigatória, havendo tão-somente previsão de abertura de vista na hipótese do § 1º, do artigo 40, da LEF, o que, in casu, mostra-se irrelevante, porquanto a suspensão do feito deveu-se a requerimento da própria exequente" (REsp 1.018.224/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4.6.2008). 2. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:

(AGRESP 200703056059, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:30/03/2009 ..DTPB:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008013-79.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MANOEL FRANCISCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP267911 MARCOS AUGUSTO DOS SANTOS e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP107103 CRISTINA KUHN S BELLEM DE LIMA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

APELADO(A) : SOCIEDADE ESPORTIVA PALMEIRAS
ADVOGADO : SP222797 ANDRÉ MUSZKAT e outro
APELADO(A) : SAO PAULO FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : SP142974 JOSE EDGARD GALVAO MACHADO e outro
APELADO(A) : WINDSOR INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP110829 JOSE CARLOS BAPTISTA PUOLI e outro
No. ORIG. : 00080137920124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1726/1736 e 1738: Manifestem-se, no prazo legal, a União Federal, Prefeitura Municipal de São Paulo/SP, Sociedade Esportiva Palmeiras, São Paulo Futebol Clube e Windsor Investimentos Imobiliários Ltda.
Int.

São Paulo, 19 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008616-55.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008616-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : IONE COVALES DA SILVA ROSA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00086165520124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por *Ione Covales da Silva Rosa* contra a decisão monocrática que negou seguimento à apelação da autora. Alega a existência de contradição no julgado, o qual, embora tenha concluído pela não comprovação de opção à taxa de juros progressivos na forma da lei 5.107/66 ou de forma retroativa, mencionou opção feita pela autora na vigência da aludida legislação.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração, conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo em parte:

"Examinou a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas

vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009).

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267).

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 15/05/2012 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 15/05/1982.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse

concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autora: INONE COVALES DA SILVA ROSA

Vínculo: Indústrias "Modasport" Limitada.

Admissão: 15/09/1969 (fl. 25)

Saída: 13/04/1970 (fl. 25)

Opção: 15/09/1969 (fl. 32)

Situação: (1) opção originária na vigência da Lei nº 5.107/1966 e prescrito.

1.2. Vínculo: Drastosa S/A Comércio e Indústria de Meias

Admissão: 22/04/1970 (fl. 25)

Saída: 30/05/1970 (fl. 25)

Opção: 22/04/1970 (fl. 32)

Situação: (1) opção originária na vigência da Lei nº 5.107/1966 e prescrito.

1.3. Vínculo: Banco Mercantil de São Paulo S/A

Admissão: 15/05/1973 (fl. 25)

Saída: 28/01/1988 (fl. 25)

Opção: 15/05/1973 (fl. 33)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.4. Vínculo: Instituto Lorenzini S/A Prods. Teraps. Biols.

Admissão: 01/02/1978 (fl. 25)

Saída: 26/09/1978 (fl. 25)

Opção: 01/02/1978 (fl.33)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.5. Vínculo: Dental Paulista Ltda.

Admissão: 01/11/1971 (fl. 26)

Saída: 14/05/1973 (fl. 26)

Opção: 01/11/1971 (fl. 33)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.6. Vínculo: Banco Mercantil de São Paulo S/A

Admissão: 15/05/1973 (fl. 26)

Saída: Não consta (fl. 26)

Opção: 15/05/1973 (fl. 33)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.7. Vínculo: Unibanco - União de Bancos Brasileiros S.A.

Admissão: 10/10/1978 (fl. 26)

Saída: 06/11/2006 (fl. 26)

Opção: 10/10/1978 (fl. 33)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos."

No caso *sub examine*, não resta demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento. Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o pedido não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa na seguinte decisão, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, **rejeito os embargos** opostos pela autora.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009998-83.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009998-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JAIME KIYOTAKA ISHII (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00099988320124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por *Jaime Kiyotaka Ishii* contra a decisão monocrática que deu

parcial provimento à apelação do autor. Sustenta o embargante a existência de contradição no julgado, que teria concluído pela não comprovação de opção à taxa de juros progressivos, na forma da lei 5.107/66 ou de forma retroativa, embora a r. decisão tenha mencionado opção feita na vigência da aludida legislação.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Não assiste razão ao embargante.

Os embargos de declaração, conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo em parte:

"Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: JAIME KIYOTAKA ISHII

1.1. Vínculo: Banco Brasileiro de Descontos S/A

Admissão: 03/02/1966 (fl. 25)

Saída: 30/03/1979 (fl. 25)

Opção: 27/02/1967 (fl. 32)

Situação: Período integralmente prescrito.

1.2. Vínculo: Banco Brasileiro de Descontos S/A

Admissão: 02/02/1970 (fls. 25 e 26)

Saída: 31/12/1977 (fls. 25 e 26)

Opção: 02/02/1970 (fl. 32)

Situação: Período integralmente prescrito.

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos."

No caso *sub examine*, não resta demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento, impõe-se a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o pedido não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa na seguinte decisão, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dívida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, **rejeito os embargos** opostos pelo autor.

São Paulo, 30 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002643-74.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.002643-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : ANTONIO MARCOS RODRIGUES espolio
ADVOGADO : SP111612 EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00026437420124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal, contra sentença que julgou parcialmente os embargos à execução fiscal opostos pelo Espólio de Antônio Marcos Rodrigues, tornando insubsistente a penhora que recai sobre o bem imóvel de matrícula n.º 56.743, de propriedade dos executados, com fulcro no art. 5º da Lei n.º 8.009/90, por considerar que o mesmo serve de residência à entidade familiar do executado.

Alega a apelante que referido imóvel consiste em uma chácara, possuindo área de 5.096 metros quadrados, sendo que a avaliação de 50% de sua parte ideal foi feita em R\$ 120.000,00 no ano de 2012, contudo, o referido imóvel não é o único imóvel do embargante, existindo outros três imóveis, cujas áreas e valores são menores.

Assim, na hipótese de o casal possuir vários imóveis, a impenhorabilidade deve recair sobre o de menor valor, a teor do art. 5º, parágrafo único, da Lei n.º 8.009/90.

Por fim, aduz que o apelado nada trouxe nos autos para comprovação de seu direito.

Requer a reforma da decisão para que a execução originária tenha seu curso normal, com a designação do leilão do bem imóvel de matrícula n.º 56.743 penhorado naqueles autos.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

De acordo com os arts. 1º e 5º, da Lei n.º 8009/90, *in verbis*:

"Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

Art. 5º Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.

Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil."

Não se deve perder de vista que o escopo da lei é a defesa do bem estar familiar e não do devedor e que as regras da impenhorabilidade do bem de família devem ser interpretadas ampliativamente, devendo-se considerar nesta proteção não apenas o imóvel do casal, como a entidade familiar (art. 1º), e, para as finalidades da lei, também o direito à moradia das pessoas solteiras, separadas e da viúva (Súmula n.º 364 do STJ).

Na espécie, a certidão do oficial de Justiça de fl. 43, dos autos da execução fiscal apensa, é clara no sentido de que no imóvel penhorado reside a Sra. Dilza Alves Rodrigues, viúva do executado.

A lei dispõe que, somente quando o casal, ou entidade familiar dispõe de vários imóveis utilizados como residência, é que a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, não sendo esta a hipótese dos autos.

Nesta linha de compreensão, cumpre destacar, entre outros, os seguintes precedentes:

EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. APLICABILIDADE AS PENHORAS JÁ REALIZADAS. IMÓVEL QUE SERVE DE RESIDÊNCIA DO CASAL. E APLICAVEL A LEI N. 8.009/90 AOS CASOS PENDENTES, DESCONSTITUINDO INCLUSIVE PENHORAS ANTERIORMENTE EFETIVADAS. SOMENTE NA HIPÓTESE DE O CASAL SER POSSUIDOR DE VÁRIOS IMÓVEIS UTILIZADOS COMO RESIDÊNCIA E QUE A IMPENHORABILIDADE RECAIRA SOBRE O DE MENOR VALOR. SE A PROVA - QUE NÃO PODE SER REEXAMINADA EM RECURSO ESPECIAL - INDICA QUAL O IMÓVEL RESIDENCIAL, ESTE É QUE DEVE ESTAR LIVRE DA PENHORA.

(REsp 37.452/SP, Rel. MIN. HELIO MOSIMANN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/04/1994, DJ 09/05/1994, p. 10859)

PROCESSUAL CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. IMÓVEL QUE SERVE DE RESIDÊNCIA À FAMÍLIA.

1. É impenhorável, consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o único imóvel de propriedade do devedor, ainda que esteja alugado, bem como o imóvel utilizado como residência da família, ainda que não seja o

único bem de propriedade do devedor.

2. In casu, os recorridos lograram provar que o imóvel em questão serve de residência à família, consoante infere-se da sentença de primeiro grau, gerando a aplicação inafastável do disposto na Lei 8.009/90, revestindo-se de impenhorabilidade.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 574.050/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/05/2004, DJ 31/05/2004, p. 214)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000215-63.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LUIZ ANTONIO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP320175 LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
INTERESSADO(A) : SOL E VIDA COMUNICACAO VISUAL LTDA -ME e outro
: ELZA PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00002156320144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Luiz Antonio Ferreira da Silva, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, por não acolher a alegação de impenhorabilidade de veículo, realizada com base no art. 649, V, do Código de Processo Civil.

Alega o apelante que o veículo é útil à atividade de soldador, no transporte de ferramentas, bem como para sua própria locomoção.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 649, V, do CPC, são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, os utensílios ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.

O MM. Juízo a quo considerou que, em se tratando de veículos a jurisprudência tem entendido que a menos que este seja a própria ferramenta de trabalho do executado (como por exemplo taxista, transporte escolar), não poderá ser considerado útil ou necessário ao desempenho profissional, cabendo ao executado a comprovação dessas qualidades do bem.

A controvérsia reside em saber se a impenhorabilidade tratada recai sobre bens imprescindíveis ao exercício da profissão ou apenas bens considerados úteis.

A interpretação prevalecente na jurisprudência, inclusive nesta Corte é a de que os bens tratados pelo referido dispositivo legal devem ser considerados indispensáveis ao exercício da atividade do executado, sob pena de não serem penhorados quaisquer veículos, uma vez que muitas pessoas se utilizam destes para o deslocamento até o local de trabalho.

Confira-se a respeito, os julgados:

CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO EM RAZÕES DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE EM FACE DA IMPRESCINDIBILIDADE DO BEM. DEPENDÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA CONCORDÂNCIA DA UNIÃO COM O LEVANTAMENTO DA SENTENÇA. SELIC. LEGALIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. 1. O pedido de concessão da assistência judiciária gratuita pode ser formulado a qualquer tempo, porém, a teor do art. 6º da Lei nº 1.060/50 exige uma petição avulsa. 2. **A impenhorabilidade de bens prevista no artigo 649, V, do Código de Processo Civil pode ser aplicada, com ressalvas, à micro-empresa e empresas de pequeno porte, mas dependem de comprovação da imprescindibilidade do bem para a continuidade de suas atividades.** 3. Não deve subsistir a penhora quando há manifesta concordância da embargada com o seu levantamento. 4. A SELIC é o índice aplicável à atualização do débito tributário, conforme sedimentada jurisprudência das cortes superiores. 5. Apelação a que se dá parcial provimento para determinar o levantamento da penhora que recaiu sob veículo da empresa em virtude da concordância da União.

(AC 00020987920134036111, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO EM RAZÕES DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE EM FACE DA IMPRESCINDIBILIDADE DO BEM. DEPENDÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA CONCORDÂNCIA DA UNIÃO COM O LEVANTAMENTO DA SENTENÇA. SELIC. LEGALIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. 1. O pedido de concessão da assistência judiciária gratuita pode ser formulado a qualquer tempo, porém, a teor do art. 6º da Lei nº 1.060/50 exige uma petição avulsa. 2. A impenhorabilidade de bens prevista no artigo 649, V, do Código de Processo Civil pode ser aplicada, com ressalvas, à micro-empresa e empresas de pequeno porte, mas dependem de comprovação da imprescindibilidade do bem para a continuidade de suas atividades. 3. Não deve subsistir a penhora quando há manifesta concordância da embargada com o seu levantamento. 4. A SELIC é o índice aplicável à atualização do débito tributário, conforme sedimentada jurisprudência das cortes superiores. 5. Apelação a que se dá parcial provimento para determinar o levantamento da penhora que recaiu sob veículo da empresa em virtude da concordância da União.

(AC 00020987920134036111, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM ÚTIL AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. FALTA DE PROVA INEQUÍVOCA A AFASTÁ-LA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O benefício insculpido no art. 649, VI do CPC objetiva assegurar a liberdade do exercício da profissão. 2. A impenhorabilidade absoluta de que cuida o artigo 649, VI do CPC, abrange veículo motorizado apenas quando ele é indispensável ao exercício da profissão. No entanto, não houve comprovação nos autos da imprescindibilidade do veículo, bem como a embargante continuou na posse do bem após a realização da penhora. 3. Nos termos do art. 16, § 2º e art. 3º, ambos da Lei n.º 6.830/80, incumbe assim, à apelante/embargante, o ônus de provar suas alegações, a fim de que seja ilidida a presunção juris tantum de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa. 4. Portanto, não há como ser acolhida a alegação da apelante/embargante no que diz respeito à desconstituição da penhora incidente sobre suposto veículo indispensável ao exercício da profissão, uma vez que a situação fático-jurídica do bem não foi comprovada. 5. Diante da fragilidade e insuficiência das alegações trazidas pela apelante, está mantida a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Precedente: TRF3, 3ª Turma, AC n.º 92.03.004096-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 24.11.1999, DJ 26.01.2000, p. 108. 6. O excesso da penhora é incidente que deve ser alegado na própria execução fiscal e não em sede de embargos. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2002, p. 1748. 7. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior. 8. Apelação parcialmente provida.

(AC 00036407320064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ENCARGO PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69 E TAXA SELIC - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. Afastada a alegação de impenhorabilidade do veículo constrito por ausência de comprovação da afetação como instrumento indispensável para realizar as atividades decorrentes da atuação profissional, qual seja, representante comercial, bem como não restou comprovado ser o único automóvel de propriedade do embargante. 2. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de comprovação. 3. No caso dos autos, não se verifica qualquer vício na incidência dos juros moratórios, sendo descabida a alegação de

ilegalidade da incidência da Lei 8.981/95. Nesse sentido, caberia aos embargantes, para elidir a presunção gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos a sua disposição e sem dar margem a dúvidas, que os juros teriam sido aplicados em inobservância à legislação. 4. A cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade. 5. Com relação à utilização da taxa Selic, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. 6. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês. 7. Os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade milita contra sua incidência. 8. Além disso, a limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal. 9. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 10. Correta a manutenção do encargo previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69, por destinar-se a custear despesas (inclusive honorários advocatícios) relativas à arrecadação de tributos não recolhidos. 11. Apelação improvida. (AC 00007736520054036106, DESEMBARGADORA FEDERAL CÉCILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2009 PÁGINA: 146 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35378/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018020-05.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : ANTONIO TONELLI e outro
: CARLOS TARCISIO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP093727 CARLOS ROBERTO CASTIGLIONE e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.00.008925-6 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, em fase de execução, que reputou corretos os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, afastando a aplicação do Provimento nº 26/2001, determinada pela decisão transitada em julgado, pela flagrante violação à coisa julgada.

Sustenta a agravante, em breve síntese, que os cálculos acolhidos pelo MM. Juízo *a quo* violam a coisa julgada,

porquanto afastada a incidência do Provimento nº 26 /2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, cuja aplicação havia sido expressamente determinada no julgado exequendo, para aplicar a Resolução 561/2007 como critério de atualização monetária.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida para manter a aplicação dos critérios de correção monetária nos termos do julgado exequendo.

É o **relatório**.

Fundamento e decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Insurge-se a agravante contra o ato judicial proferido em 16/03/2009, do seguinte teor (fls. 61):

Intime-se a CEF para que deposite a diferença apurada pela Contadoria às fls. 153/158, no prazo de 10 (dez) dias. Com o cumprimento, dê-se vista à parte autora.

O ato jurisdicional atacado tem natureza de despacho de mero expediente, sem qualquer conteúdo decisório, sendo, portanto, irrecorrível. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544. ART. 539, II, "b", § ÚNICO DO CPC. ORGANISMO INTERNACIONAL. DESPACHO QUE DETERMINOU A CITAÇÃO EM AUTOS DE AÇÃO CAUTELAR. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. IRRECORRIBILIDADE. 1. O ato do juiz que postecipa a concessão da liminar para após a citação e resposta do réu equivale aquele proferido no writ e que condiciona o provimento de urgência ao recebimento de informações. É que a concessão de tutela inaldita é excepcional no nosso sistema à luz da cláusula pétrea constitucional do contraditório (art. 5º, LV, da CF e art. 798 do CPC). 2. Desta sorte, esse ato de determinar a citação em regra não é recorrível. Isto porque, conforme segue a jurisprudência da Corte: não ostenta natureza decisória, na configuração que lhe empresta o art. 162 do CPC, o que revela sua irrecorribilidade. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: (RESP 141592/GO, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ de 04.02.2002; (AG 474.679/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ de 21.11.2002) ...

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 725466/DF, Rel.Min. Luiz Fux, DJ 01.08.2006, p. 375)

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTANCIA. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A decisão somente poderia ser objeto de recurso de agravo de instrumento na parte de cunho decisório, é dizer, naquilo que ultrapassando o limite de ser meramente um impulso processual, passasse a acarretar ônus ou afetar direitos causando algum dano à parte. 3. Houve a postergação da análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para depois da vinda da manifestação da parte contrária. Contudo, é conferida ao juiz a possibilidade de postergar a apreciação do feito se entender prudente e cauteloso fazê-lo. Ora, não há como compelir o Magistrado que aguarda a manifestação da parte contrária, para melhor formar sua convicção, a julgar de plano. 4. Ademais, a análise do mérito importaria, indiscutivelmente, em supressão de uma esfera de jurisdição, vez que não houve, ainda, em primeira instância, qualquer apreciação da medida, seja quanto a seu conhecimento, seja quanto à matéria que versa. Impedir que a parte tenha sua pretensão conhecida e julgada por dois juízos distintos caso não se conforme com a primeira decisão é ferir o princípio do duplo grau de jurisdição, implicando em eventual prejuízo à parte recorrente. 5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3, AI 00381270220114030000, Quinta Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, 02/03/2012) - g.n.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo de origem. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003124-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003124-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CLINICA LAERCIO GOMES GONCALVES S/C LTDA e outros
: ANA APARECIDA GOMES POLIMENO
: LAERCIO GOMES GONCALVES
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05592105219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de decretação de fraude à execução sob o argumento de que não restou caracterizada má-fé do adquirente, porquanto não haveria registro de penhora.

Alega-se, em síntese, que, diverso da fraude civil, a fraude fiscal não demanda dolo do adquirente.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de **recurso representativo de controvérsia**, que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado. Estabeleceu-se que a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. I. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor;

posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ".

(EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);".

(REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005".

(AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal".

(REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando

inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010)

No caso *sub examine*, a citação da executada ocorreu em 22/12/1998 (fl. 32). Em diligência para efetivação de penhora, o oficial de justiça atesta a dissolução irregular da sociedade empresária (fl. 36), o que legitima a inclusão dos corresponsáveis no polo passivo em 06/06/2000 (fl. 37). A citação dos mesmos ocorre em 14/01/2000 e 14/02/2001 (fls. 43/44) e a venda do imóvel registrado na matrícula nº 23701 engendrou-se em 15/01/2002 (fl. 86 v.o); o prédio concernente à matrícula nº 42333 foi alienado em 15/01/2002 (fl. 89); o imóvel objeto da matrícula nº 23702 é vendido na mesma data.

O devedor não efetuou o pagamento, e tampouco foram apresentados bens penhoráveis. Inarredável, por conseguinte, a caracterização de fraude à execução *ex vi* do disposto no artigo 185 do Código Tributário Nacional.

Ocorrendo alienação patrimonial em fraude à execução, o ato realizado é ineficaz perante a Fazenda Pública, de modo que os bens alienados podem ser arrestados ou penhorados no processo de execução fiscal.

Deveras, sendo forma de aquisição derivada, todas as alienações subseqüentes tem o mesmo vício originário, porquanto o ato é nulo *ab initio*.

O argumento da segurança jurídica não pode acobertar fato atentatório contra a própria dignidade da justiça, porquanto princípios e direitos constitucionais não são aptos a justificar, por sua própria essência axiológica, atos ilegais (Cf. STF, RHC 115983/ RJ).

Com efeito, o ato subsume-se à tipificação do artigo 179 do Código Penal e, com esteio na teoria conglobante de Zaffaroni, não é possível que uma conduta seja considerada, concomitantemente, ilícita no âmbito penal e dentro dos parâmetros legais nos demais ramos jurídicos.

Ressalte-se que o próprio Superior Tribunal de Justiça assentou que o fato de haver alienações sucessivas não obsta a aplicação do recurso repetitivo supramencionado:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS A CITAÇÃO. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. SUCESSIVAS ALIENAÇÕES.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de Relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual não se aplica à execução fiscal a Súmula 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".

2. A caracterização da má-fé do terceiro adquirente ou mesmo a prova do conluio não é necessária para caracterização da fraude à execução. A natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo no caso da existência de sucessivas alienações.

3. Hipótese em que muito embora tenha ocorrido duas alienações do imóvel penhorado, a citação do executado se deu em momento anterior a transferência do bem para o primeiro adquirente e deste para ora agravante, o que, de acordo com a jurisprudência colacionada, se caracteriza como fraude à execução fiscal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 135.539/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 17/06/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao

agravo de instrumento para declarar a existência de fraude à execução e a consequente ineficácia dos atos alienatórios concernentes aos imóveis supracitados.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011054-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011054-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : NILSA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014153120124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, bem como em virtude da baixa definitiva dos autos, conforme informação obtida do sistema processual, cuja juntada ora determino, tenho por prejudicado o recurso, pela perda do objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016246-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016246-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : LUCIO ANGELO ABRAMO
ADVOGADO : SP203404 CHRYSIA MAIFRINO DAMOULIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00413294519964036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que nos autos da ação de ordinária em fase de execução, tramitado perante o MM. Juízo Federal da 17ª Vara Cível - SP, que determinou à Caixa Econômica Federal a aplicação dos juros progressivos à conta vinculada do agravado, tomando por base de cálculo o valor do registro da carteira de trabalho de fls. 194, para compor os valores dos períodos em que não dispuser dos extratos bancários correspondentes.

Alega a agravante, inicialmente, que solicitou os extratos anteriores à centralização da gestão do Fundo ao banco depositário do agravante, contudo, ante as negativas do antigo banco depositário, caberia aos agravados a apresentação dos referidos documentos para possibilitar o cumprimento da obrigação de fazer.

Assevera ser inconcebível imputar a obrigação de juntar os referidos extratos à agravante, por tratar-se de período em que não era gestora da conta fundiária do agravado, criando-se, assim, uma obrigação impossível de ser cumprida em virtude da inexistência de dados suficientes para a efetuação do cálculo dos juros aplicados à referida conta vinculada.

Requer a concessão do efeito suspensivo até o julgamento do recurso, bem como o seu provimento para determinar a revogação da decisão agravada e a extinção da execução pela impossibilidade do seu cumprimento.

É o breve relatório. Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A Lei n. 8.036/90, que revogou a Lei n. 7.839/1989, impõe à CEF o papel de agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS - e estabelece, dentre suas atribuições, o controle das contas vinculadas e a emissão regular dos extratos individuais desses fundos. (artigo 7º, inciso I):

"Art. 7º - À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe: I - centralizar os recursos do FGTS, manter e controlar as contas vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e participar da rede arrecadadora dos recursos do FGTS (...)."

Nesse esteio, a jurisprudência firmou o entendimento que cabe à CEF a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo aqueles anteriores à centralização, *"ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF"*. (STJ, REsp 1108034/RN, julgado sob o rito previsto no art. 543-C do CPC, incluído pela Lei 11.672/08).

Confira-se:

ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF COMO GESTORA DO FGTS. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ART. 461, § 4º, DO CPC. CABIMENTO. 1. A apresentação dos extratos anteriores a 1992 é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal na condição de gestora do fundo. 2. É cabível a fixação de multa por descumprimento de obrigação de fazer (art. 461, § 4º, do CPC). 3. Recurso especial improvido. (RESP 200500118490, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 05/12/2006 PG: 00255).

Ora, é evidente que a Caixa Econômica Federal não pode ser compelida a praticar o impossível, ou seja, apresentar extratos do agravado que não forem localizados em seus registros ou nos registros dos bancos

depositários. Contudo, ainda que a CEF não tenha recebido do banco depositário os extratos, decerto, ela ainda detém a responsabilidade pelo controle e manutenção das contas vinculadas ao FGTS.

Nesta situação, não se pode impedir que a parte autora opte, ou que o juiz determine, por promover a liquidação e execução efetuando cálculos com base nas anotações em sua CTPS e em outros elementos que porventura possa encontrar. O que não se pode admitir é que parte autora assuma com os ônus da desorganização das instituições bancárias e descumprimento das determinações legais, sendo descabida a discussão quanto à ocorrência ou não da correta transferência dos dados.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS. ÔNUS. 1. A Caixa Econômica Federal não pode ser compelida a praticar o impossível: apresentar extratos dos autores que não localizados no Cadastro do Cidadão. 2. Também não pode ser negado o direito à parte autora de promover a liquidação e execução, efetuando cálculos com base nas anotações em sua CTPS e outros documentos que porventura possa encontrar. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF4, AG 200304010421702, AG - Agravo de Instrumento, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Terceira Turma, DJ 12/05/2004).

Ressalta-se, ainda, na ausência daqueles documentos, há a possibilidade de conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC.

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXIBIÇÃO. EXTRATOS ANTERIORES A MAIO DE 1992. ÔNUS DA PROVA. 1. A "apresentação dos extratos anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, é responsabilidade da Caixa Econômica Federal-CEF, na condição de gestora do Fundo, ainda que, para adquiri-los, a empresa pública os requisite aos bancos depositários" (REsp 581.363/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 1º.12.03). 2. Caso realmente venha a constatar-se a impossibilidade de juntada dos extratos, poderá ocorrer a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, mas nunca a extinção dessa obrigação. 3. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200401048121, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 672022, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJ DATA: 14/02/2005).

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034718-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034718-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : HELEN SANDRA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP108453 ARLEI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE UFRN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00086329720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Em razão da reconsideração da decisão da qual foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme informação às fls. 118/119, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035147-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035147-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LEVY EDUARDO SALINAS
ADVOGADO : SP159290 BRUNO LIMAVERDE FABIANO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00035125620014036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que reduziu a multa imposta para o atraso no cumprimento da obrigação de fazer para R\$ 5.072,87 (cinco mil e setenta e dois reais e oitenta e sete centavos) no mesmo valor do principal.

A decisão agravada foi assim fundamentada:

"(...) Entendo que nesta parte, quanto ao valor da execução da multa, não há coisa julgada material, podendo o juiz natural da execução rever o valor, fundamentadamente, quando entender inexpressiva em relação a atitude da parte devedora, ou mesmo excessiva, quando onerar demasiadamente a parte recalcitrante, que é o caso dos autos. Esta aliás, foi a determinação emanada da decisão do TRF da 3ª Região (fls. 206/207)

(...)

No mais, a astreinte não pode gerar enriquecimento sem causa da parte-autora porquanto, como meio coercitivo de execução que é, tem como único objetivo de assegurar o cumprimento de uma obrigação de fazer (majoração do saldo da conta do FGTS) por parte do demandado, que, diga-se de passagem, já a adimpliu, mas com atraso. Observo ainda, por oportuno, que os valores aqui tratados pertencem ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, patrimônio do trabalhador brasileiro, vinculado, portanto, ao direito indisponível do patrimônio público. Neste caso, verifico que a CAIXA, ante o número considerável de feitos em trâmite perante a Justiça Federal de Santos/SP, tem envidado esforços para o cumprimento dos comandos judiciais prolatados, apesar dos atrasos pontuais, fato este que justifica a aplicação da multa diária com moderação, apenas no ensejo de se manter a integridade da tutela jurisdicional. Porém, há de ser aplicada a razoabilidade quando da análise de eventual mora por parte da CAIXA na execução da multa diária, principalmente, repito, por tratar-se de dinheiro público do trabalhador brasileiro, além do fato de se tratar de revisão de saldo de conta, demanda judicial que causa menos transtornos à vida diária do jurisdicionado, pois o dinheiro não é destinado diretamente para a sobrevivência da família. Constato, assim, que a multa diária, fixada em R\$ 500,00, merece ser reduzida em

razão do excesso do valor, tendo em vista que se afigura desproporcionalmente maior do que o próprio valor da condenação principal. POR TODO O EXPOSTO, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração para, com fundamento no art. 461, 6º, do CPC, fixar o valor da multa moratória em R\$ 5.072,87, valor igual ao valor do principal, atualizada desde maio de 2004 até a presente data pela tabela da Justiça Federal (Resolução CJF n. 134/2010, item 4.2.1), o que totaliza R\$ 6.760,65 (R\$ 5.072,87 x 1,3327088986). Determino o depósito judicial do valor da multa, no prazo de 20 (vinte) dias, com a comprovação nos autos.(...)”(fls.198/198v.)

Sustenta a parte agravante, em suma, que, cumprida a obrigação fora do prazo, não deve ser reduzida a multa imposta, em respeito à coisa julgada.

É o relatório. DECIDO.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O pleito do agravante **não prospera**.

A multa cominatória, nos termos do art. 461, §4º, do Código de Processo Civil, tem natureza inibitória, cujo escopo é impelir o devedor a cumprir uma obrigação de fazer, fixando valor adequado para cumprir com seu desígnio principal. No entanto, esse não pode ser excessivo em comparação aos valores em conflito, em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, para que não sirva de meio para enriquecimento sem causa da outra parte.

Assim sendo, consoante previsão no artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil, o juiz pode, de ofício, alterar o valor ou a periodicidade da multa diária caso verifique que a penalidade revelou-se insuficiente ou excessiva.

Nesse sentido, consolidou entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. MULTA COMINATÓRIA. REVISÃO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. VALOR OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. 1. Em atendimento ao princípio da proporcionalidade e para se evitar o enriquecimento ilícito, é possível a redução do valor da multa cominatória sem que se incorra em violação à coisa julgada, podendo ser alterada, inclusive, na fase de execução. 2. No caso, o Tribunal de origem reduziu a multa cominatória, porquanto desproporcional à obrigação principal. Incidência Súmula 83/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201401141970, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:26/08/2014 ..DTPB:.) - g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO RECURSAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 475-M DO CPC. INEXISTÊNCIA. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. MULTA COMINATÓRIA. REVISÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. 1. Na presente hipótese, a decisão pôs fim ao procedimento executivo, de forma que o recurso cabível, nos termos do art. 475- M, § 3º, do CPC, é mesmo o de Apelação. 2. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, mesmo que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário. 3. O STJ tem entendido ser possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial, sem importar em ofensa à coisa julgada, quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, podendo gerar enriquecimento indevido. 4. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 5. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201302793151, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/08/2014 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DO BEM PENHORADO. SÚMULA 283/STF. ASTREINTES. REVISÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A COISA JULGADA. IMPROVIMENTO. 1. Ausente a impugnação a fundamento suficiente para manter o acórdão

recorrido quanto à ofensa a coisa julgada pela substituição do bem penhorado, o recurso especial não merece ser conhecido, por lhe faltar interesse recursal. Inteligência da Súmula 283 do STF, aplicável, por analogia, ao recurso especial. 2. "O valor da multa diária deve ser fixado com a observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. O escopo da astreintes do artigo 461, § 4º do CPC é compelir a parte ao cumprimento da ordem judicial, de modo a dar maior efetividade ao processo e à vontade do Estado. Em atendimento ao princípio da proporcionalidade e para se evitar o enriquecimento ilícito, é possível a redução do valor da multa cominatória sem que se incorra em violação à coisa julgada, podendo ser alterada, inclusive, na fase de execução". (AgRg no AREsp 309.958/RS, Relator(a) Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 10/12/2013) 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201303502339, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:19/05/2014 ..DTPB:.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MULTA. REDUÇÃO. I- O Sr. Gerente Executivo Regional do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do Posto Centro em São Paulo/SP, não deve figurar no pólo passivo da execução fiscal, pois a legitimidade é da própria entidade autárquica. II- Nos termos do art. 461, §6º, do CPC, o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva. Redução da multa diária para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. III- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF/3ª Região, AI 00772317920034030000, 8ª Turma, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, e-DJF3 Judicial 1:25/08/2010)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 28 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003936-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : D ATERRA IND/ CERAMICA LTDA
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00081804020108260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto por D Aterra Indústria Cerâmica Ltda., por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Execução Fiscal, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito do Serviço Fiscal de Mogi Guaçu/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, a reforma da decisão agravada.

Alega, ainda, que "... opôs exceção de pré-executividade demonstrando que o débito exequendo fora incluído no REFIS muito antes do ajuizamento da ação executiva e estava sendo normalmente quitado no programa, perfeitamente cabível a via processual eleita (a exceção) pela Executada, independentemente de oferecimento de garantia e de apresentação de embargos, objetivando extinguir ou pelo menos suspender o curso do feito executivo, porquanto há clara hipótese *in casu* de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que é a prevista no artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, o parcelamento", fl. 05 deste instrumento.

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 118/119), na qual aduz que, a despeito da informação prestada pela agravante, foi a mesma excluída do parcelamento em 12/12/2014.

É o relatório.

Decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se, na origem, de Ação de Execução Fiscal ajuizada contra D Aterra Indústria Cerâmica Ltda., para a cobrança de contribuições previdenciárias, representadas pelas CDA's n.ºs 35.016.503-3 e 35.496.768-1, fls. 11/29 deste instrumento.

E certo que o parcelamento fiscal subordina-se ao cumprimento das condições pelo contribuinte.

Na hipótese dos autos, a própria agravada na contraminuta informa a exclusão do contribuinte do parcelamento do REFIS no dia 12/12/2004 (fls. 120/122 deste instrumento), portanto, afigura-se inadequada a exceção de pré-executividade.

Dispõe a Súmula n. 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADESÃO AO REFIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCLUSÃO DAS INSCRIÇÕES NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO.

1. A agravante aderiu ao programa de parcelamento previsto na Lei n. 9.964/2000 (Refis). Todavia, não trouxe aos autos elementos suficientes que demonstrem que os débitos cobrados nas execuções fiscais encontram-se incluídos no referido programa.

2. Comprovação documental, posterior à apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, da exclusão das inscrições do programa de parcelamento, anteriormente à interposição do presente agravo de instrumento.

3. Agravo de instrumento improvido" (TRF 3ª Região, AG n. 003471415.2010.403.0000, Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, 3ª Turma, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 Data: 11/10/2012, Fonte: Republicação).

Ressalto, por fim, que a Certidão da Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, de modo que as alegações de nulidade do título executivo deduzidas pela executada demandam amplo exame de prova com instauração do contraditório.

Desse modo, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Destarte, considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020079-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : VINICIUS FERREIRA PINTON
ADVOGADO : SP190017 GIULIANA ZEN PETISCO DEL PORTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00001356120134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, da decisão reproduzida às fls. 47/48, que deferiu pedido de tutela antecipada para afastar os efeitos da suspensão disciplinar na contagem do exercício ininterrupto para a participação do agravado em curso de aperfeiçoamento.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e a reforma da tutela antecipada deferida, visto que o agravado não preenche requisito necessário para a promoção de classe na carreira.

É o breve relatório. **DECIDO.**

Primeiramente, importante ressaltar que cabe à União Federal, no momento da interposição do agravo de instrumento, demonstrar a data em que foi pessoalmente intimada através de cópia dos termos de juntada de certidão de mandado devidamente cumprido, para que possa conferida a tempestividade do presente recurso.

Pelo que se depreende da reprodução integral dos autos do processo, não se materializou o termo de juntada (art. 168, do CPC) da carta precatória (fls. 63), cumprida no dia 24/06/2013, que determinou a citação pessoal da União Federal, na pessoa do seu representante judicial, o que inviabiliza a aferição do termo inicial do prazo para agravar (art. 241, II e IV do CPC).

Neste sentido, é o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, a seguir colacionado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL INTERPOSTO APÓS O TRINTÍDIO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA O SEGUIMENTO.

1. Consoante art. 38 da LC nº 73/1993 a intimação da União/Fazenda Nacional é feita pessoalmente, o prazo para recurso somente começa a correr da data da juntada aos autos do mandado devidamente cumprido. Por isso não é possível aceitar, como termo a quo para a interposição do recurso especial, o termo de vista, o qual corresponde ao ato de retirada dos autos da cartorária judiciária.

2. Agravo regimental a que se nega o provimento.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 969552 Processo: 200702446290 UF: DF Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 27/03/2008 Documento: STJ000320510 DJE DATA: 14/04/2008 Relator(a) JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DA INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL PARA VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Ao contrário do que afirma o Agravante, do instrumento não consta a juntada do mandado de intimação do INSS cumprido, somente a certidão de publicação do acórdão recorrido, o que impede a verificação da tempestividade do recurso especial.

2. Mesmo que assim não fosse, se contado o prazo da certidão de publicação, o recurso especial restaria

intempestivo.

3. Agravo Regimental desprovido.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 299226 Processo: 200000319147 UF: PR
Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 04/06/2002 Documento: STJ000163558 DJ
DATA:01/07/2002 PG:00294 Relator(a) LAURITA VAZ)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES. I - Além das peças obrigatórias elencadas na lei (CPC, 525, I), a ausência de peça essencial à compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não conhecimento. II - Precedentes. III - Recurso não conhecido." (REsp 221.565/MG, Relator Ministro Waldemar Zveiter, in DJ 16/4/2000).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, pela inexistência de elemento essencial para a aferição da tempestividade do recurso.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

São Paulo, 27 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020284-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020284-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: BUISCHI COM/ E IND/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A)	: JOSE BUISCHI NETO
ADVOGADO	: SP216696 THIAGO ROCHA AYRES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00071560820044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que reconheceu a existência de prescrição intercorrente para redirecionamento da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, ausência de inércia da exequente. Sustenta-se que o termo inicial para o redirecionamento é o da ciência da dissolução irregular.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Em estudo clássico, Antônio Luiz da Câmara Leal estabeleceu quatro antecedentes necessários para a caracterização da prescrição: (i) existência de uma ação exercitável; (ii) inércia do titular da ação; (iii) continuidade dessa estagnação durante interregno aprioristicamente estabelecido; (iv) ausência da fato ou ato suspensivo ou impeditivo do período prescrite (Cf. *Da prescrição e da decadência*, 2ª ed., p. 25).

Assim, opera-se a chamada prescrição intercorrente quando, por inércia da exequente, o processo de execução fiscal ficar paralisado por mais de 5 (cinco) anos, sem que a Fazenda promova qualquer ato judicial no sentido de proceder a cobrança.

Todavia, para ser decretada, é imprescindível a intimação pessoal do exequente, dando-lhe ciência da remessa dos autos ao arquivo, suspendendo o curso da ação nos termos da **Súmula nº 314 do Superior Tribunal de Justiça**, nos seguintes termos:

Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

No caso *sub examine*, a citação da sociedade empresária executada operou-se em **10/08/2004** (fl. 40).

Não obstante, deu-se vista à exequente apenas em **09/08/2005** (fl. 41).

Em **11/08/2005**, a mesma requereu penhora (fl. 42/43).

Em 12/12/2005 o juiz, antes de apreciar o pedido, pede extrato atualizado do débito. Contudo, remetem-se os autos à Procuradoria somente em 04/05/2006 (fl. 44).

A credora tributária realiza a ordem em 09/05/2006, promovendo, também, a busca de bens imóveis nos cartórios de registro e requisitando a ficha cadastral da executada na JUCESP em 10/08/2005 (fls. 45/80).

Entretanto, o mandado de penhora apenas é lavrado em **27/07/2007** (fl. 81).

Como resultado do mesmo, atesta-se a dissolução irregular da devedora em **23/06/2008** (fl. 84), sendo, por conseguinte, aplicável o enunciado da **Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça**:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Somente em **03/07/2009** se faz vista à Procuradoria da Fazenda (fl. 86), que, em **24/07/2009**, requereu a inclusão do sócio no polo passivo, em virtude da dissolução irregular, e a respectiva penhora de seus bens (fl. 88).

O pronunciamento que deferiu o pedido somente ocorreu em 09/12/2010, exigindo a apresentação das peças necessárias para a contrafé (fl. 94).

Novamente, a exequente apenas teve ciência do despacho em 27/05/2011 e apresenta o requerido em 08/06/2011 (fl. 95/96).

O mandado de citação apenas é cumprido em **29/10/2012** (fl. 107).

Dessa análise fática, avulta a falta de inércia da exequente, que sempre promoveu a execução dentro do esperado, promovendo diligências em cartórios e registro públicos, e sempre cumprindo as determinações judiciais dentro de uma média de dez dias.

Por outro lado, demorava-se em média um ano para que os autos lhe fossem remetidos a cada ato praticado e a prática de algum destes chegou a demorar três anos.

Por fim, inobstante tenha requerido a inclusão do sócio - dentro do quinquênio seguinte à citação da sociedade empresária, assim que teve conhecimento da dissolução irregular -, fornecendo, inclusive, o endereço correto para citação, o ato apenas operou-se mais de três anos depois.

É no mínimo hipócrita que o Poder Judiciário demore em média um ano para remeter os autos ao credor para cada ato necessário, demore um biênio para lavrar um mandado de penhora da sociedade executada, demore um triênio para cumprir um requerimento de citação do corresponsável e, ato contínuo, reconheça a prescrição intercorrente.

Assim, resulta que não restou caracterizada a prescrição para o redirecionamento da execução para figura dos corresponsáveis pela dívida em questão, porquanto, nesse contexto, aplicável o enunciado da **Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça**:

Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

Com efeito, o STJ tem entendimento pacífico de que o mero decurso de lapso temporal não caracteriza o lustrum prescricional quando não resta verificada inércia do exequente:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA DA SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC.

1. O acórdão do Tribunal de origem expressamente consignou que "não prospera a alegação de ausência de intimação da exequente sobre a decisão que determinou o sobrestamento do feito, porquanto a suspensão foi requerida pela própria apelante (fl. 73). Nessa situação, a jurisprudência tem entendido que é dispensável a intimação" (fl. 147, e-STJ, grifei).

2. Consoante fixado também na decisão ora agravada, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.

Precedentes.

3. Saliente-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente - que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora -, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ. Recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Relator Min. Luiz Fux).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO AFASTADA ANTE O NÃO RECONHECIMENTO DA INÉRCIA DO CREDOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para a caracterização da prescrição não basta o transcurso do tempo, sendo necessária a presença concomitante: (a) da possibilidade de exercício de uma ação que tutele o direito; e (b) da inércia do seu titular.

2. A propósito, a eminente Min. ELIANA CALMON afirma que a prescrição pressupõe mora do credor decorrente de inércia motivada por incúria, negligência ou desídia, e jamais por boa-fé na conduta alheia, no caso do Estado, guardião dos valores da moralidade, legalidade, publicidade e eficiência, que se omitiu em expressar as razões da recusa ao cumprimento da obrigação (REsp. 962.714/SP, DJe 24.09.2008).

3. In casu, o Tribunal local consignou expressamente que a parte autora não se manteve inerte, tendo diligenciado na busca de documentos para a elaboração dos cálculos para execução. A alteração do decisor, quanto à ausência de inércia dos autores, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos.

Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Regimental do Estado do Rio Grande do Sul desprovido.

(AgRg no AREsp 171.563/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 23/02/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA. DEMORA NA CITAÇÃO. CULPA DO EXEQUENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ.

1. A interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação, quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, nos termos da Súmula 106/STJ.

2. Não merece seguimento o presente recurso quanto à alegação de inércia do Poder Judiciário em efetuar a citação do devedor, pois esta análise demanda reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em Recurso Especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1479745/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE ATRIBUI, À EXEQUENTE, A RESPONSABILIDADE PELA DEMORA NA CITAÇÃO. ART. 219, § 1º, DO CPC. INAPLICABILIDADE. OBSERVÂNCIA DA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

I. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel.

Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.

II. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (b) "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC).

III. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.102.431/RJ, também sob o rito do art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior,

na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ".

IV. Na decisão agravada foram observados, de maneira coerente e harmônica, os entendimentos adotados pela Primeira Seção do STJ, nos três aludidos recursos repetitivos (REsp 999.901/RS, REsp 1.120.295/SP e REsp 1.102.431/RJ).

V. No caso, o despacho ordinatório da citação ocorreu antes da data de vigência da Lei Complementar 118/2005. Aplicou-se, portanto, o art. 174 do CTN, na redação anterior à referida Lei Complementar, ou seja, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal feita ao devedor, e não a do despacho que a ordenar.

VI. Nos presentes autos, o Tribunal de origem, soberano no exame de matéria fática, deixou consignado, no acórdão recorrido, que a demora da citação não se deu por causas decorrentes do serviço judiciário, sendo que o crédito tributário foi constituído em 10/01/1995 e a citação válida somente ocorreu em 03/07/2000, ultrapassando, assim, o lapso temporal quinquenal.

VII. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a interrupção do prazo prescricional só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário.

VIII. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 539.563/SE, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DO CREDOR. INEXISTÊNCIA. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente vincula-se não apenas ao elemento temporal mas também à ocorrência de inércia da parte autora em adotar providências necessárias ao andamento do feito.

2. Consignado no acórdão recorrido que o credor não adotou comportamento inerte, inviável o recurso especial que visa alterar essa conclusão, em razão do óbice imposto pela Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 33.751/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 12/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. AFASTAMENTO. CREDOR DILIGENTE. MORA DEVIDO A FALHAS NOS MECANISMOS DA JUSTIÇA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia dos credores, de modo que a revisão dessa conclusão demanda o reexame dos fatos e provas constantes dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 475.332/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - EXECUÇÃO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE AFASTOU A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CREDOR PARA IMPULSIONAR O FEITO. INSURGÊNCIA DO EXECUTADO.

1. De acordo com precedentes do STJ, a prescrição intercorrente só poderá ser reconhecida no processo executivo se, após a intimação pessoal da parte exequente para dar andamento ao feito, a mesma permanece inerte. Precedentes.

2. Conforme orientação pacífica desta Corte, é necessária a intimação pessoal do autor da execução para o reconhecimento da prescrição intercorrente. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 131.359/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 26/11/2014)

Deveras, o acórdão paradigma, **recurso repetitivo** REsp 1.222.444/RS, que serve de norte para o reconhecimento de prescrição intercorrente, expressamente consignou que o pressuposto lógico da mesma era a desídia do exequente somada ao quinquênio prescricional, mas, na prática, o que tem se observado é uma análise meramente temporal, olvidando-se de analisar o histórico dos atos processuais, que podem demonstrar que a demora é imputável ao próprio órgão julgador (*a dicto simpliciter ad dictum secundum quid*):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO.

VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação.

Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA. SUCESSÃO EMPRESARIAL. REEXAME DE PROVAS. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A averiguação quanto à presença ou não dos elementos ensejadores da responsabilidade por sucessão empresarial é tarefa inconciliável com a via especial, em observância ao enunciado da Súmula 7/STJ.

2. "A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação.

Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente" (REsp 1.222.444/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 25/04/12).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 90.490/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO QUINQUENAL. ART. 174 DO CTN.

AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA EXEQUENTE. AFASTAMENTO. CONFIGURAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS. HIPÓTESE DISTINTA DA PREVISÃO CONTIDA NO ART. 128 DO CTN. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência recursal diz respeito à parte do acórdão regional que afastou a prescrição intercorrente e admitiu a atribuição da responsabilidade solidária às empresas consideradas formadoras do grupo econômico.

2. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. O entendimento do Tribunal de origem está em harmonia com o desta Corte Superior, no sentido de que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, entendimento este firmado em recurso representativo de controvérsia (REsp 1.222.444/RS).

4. Consignado pelo Tribunal a quo que não se cuida a hipótese de atribuição de "responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa", conforme disposto no art. 128 do CTN, não se verifica a aplicação ou violação do referido dispositivo legal na espécie.

5. Desconsiderar as premissas consideradas pela instância de origem, soberana na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1450731/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015)

Nesse viés, outrossim em **recurso representativo de controvérsia**, estabeleceu-se que a interrupção prescricional do crédito tributário operada pelo ato citatório retroage à propositura do feito executivo, quando inexistente desídia do exequente, por interpretação sistemática entre o artigo 174 do Código Tributário Nacional e o § 1º do

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO.

INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

[...] o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo).

Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição.

Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução).

(...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição.

(...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para manter os agravados no polo passivo da execução.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026271-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026271-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 747/2646

AGRAVADO(A) : VIACAO REAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00043161220104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Pública, representada pela Caixa Econômica Federal, contra decisão que indeferiu o requerimento de individualização dos débitos de FGTS executado às contas vinculadas dos empregados prejudicados, por se tratar de uma obrigação acessória.

Em síntese, a agravante sustenta ser necessária a pretensa individualização por expressa determinação nos artigos 15 e 23 da Lei 8.036/90 e artigo 33 da Instrução Normativa 84/2010 do Ministério do Trabalho e Emprego.

É o breve relatório.

Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, importante delimitar os fundamentos da decisão agravada. A questão não se refere a quem compete a obrigação de individualizar os débitos das contas fundiárias, mas sim a impossibilidade de sua exigência em sede de execução fiscal.

Liquidada a dívida, não há razão para determinar a individualização pretendida, pois não é o objeto da execução fiscal. É inadequada a via processual para discussão de eventual descumprimento de obrigação de fazer.

Neste diapasão, entendo que é descabida a exigência de obrigação acessória de ação de obrigação de fazer em sede de execução. Neste sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO DO FGTS. PAGAMENTO REALIZADO PELO EXECUTADO. SATISFAÇÃO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. ARTS. 794, I E 795, DO CPC. APLICAÇÃO. 1.- Restou demonstrado que a parte devedora liquidou o débito discutido, relativo à cobrança do FGTS - tendo a CEF, inclusive, já levantado através de Alvará o montante depositado -, impondo-se a extinção da execução, nos termos dos artigos 794, I, e 795, do CPC, em vista da satisfação integral do crédito da exequente. 2.- Incabível a pretensão trazida pela apelante de que o feito somente seja extinto após a executada trazer aos autos a individualização das contas dos empregados, uma vez que a ação executiva não é a via própria pra a discussão acerca do suposto descumprimento da obrigação acessória, tratando-se, além disso, de questão pertinente ao procedimento administrativo de apuração dos créditos discutidos, que antecedeu à inscrição em dívida ativa e a cobrança judicial do débito. 3.- Apelação improvida. - g.n.

(AC 20088000038664, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::31/03/2011 - Página::226.)

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. EMPREGADOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. ART. 9º, PARÁGRAFO 4º DA LEF. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONTAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER ESTRANHA AO RITO DA EXECUÇÃO FISCAL PREVISTA NA LEF. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. - O recurso prospera no particular das diferenças oriundas da correção monetária, a qual é sempre devida e que só o depósito em dinheiro é capaz de fazer cessar a responsabilidade pelo seu pagamento, nos termos do art. 9º, parágrafo 4º da Lei de Execução Fiscal. - No caso, o exequente apresentou o valor corrigido em 01/09/2010 e pouco mais de seis meses após, em 24/03/2011, o executado efetuou o depósito do valor, sendo devida a diferença decorrente da correção monetária durante o referido período independentemente de sua aparente inexpressividade, nos termos do art. 9º, parágrafo 4º da LEF. - Nos termos do art. 1º, caput, da Lei nº 6.830/80, a execução fiscal preordena-se à cobrança de dívida ativa da União e dos demais entes da federação e respectivas autarquias, competindo ao executado apenas a satisfação da dívida representada na CDA que acompanha a petição inicial do feito, revelando-se completamente estranha ao rito executivo escolhido pretender-se a introdução da obrigação de fazer consubstanciada na apresentação da individualização dos valores depositados indicando os fundistas correspondentes, tendo em vista que a própria exequente dispõe, ou deveria dispor, de tais elementos em seus arquivos, inferência que se legitima por configurar pressuposto lógico ao início da própria execução. - Apelação parcialmente provida.

(AC 200705990033785, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::26/04/2012 - Página::887.)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027873-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ANDREA REGINA PELEGI
ADVOGADO : SP318494 ALISSON CARLOS FELIX e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00052638920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Andrea Regina Pelegi contra decisão proferida na ação cautelar nº 0005263-89.2013.4.03.6126 que indeferiu a liminar pleiteada para suspender a realização de leilão extrajudicial de imóvel.

Conforme informação obtida do sistema de dados desta Corte Regional, cuja juntada ora determino, constata-se a prolação de sentença nos autos da ação que originou o presente agravo de instrumento.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

A prestação jurisdicional deverá resolver a lide conforme seu estado atual.

Segundo a jurisprudência dominante no STJ, prolatada sentença que confirma ou infirma provimento antecipatório, perde objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação da tutela, porque a liminar resta subsumida na sentença definitiva, proferida com cognição exauriente.

Confira-se: MC 15.116/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE de 17/06/2009; AgRg no AgRg no REsp 1082062/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 06/10/2010; EDcl no AgRg no REsp 790.421/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 30/03/2010.

Nesse sentido informa a doutrina:

"Na verdade, todo o segmento recursal derivado de decisões interlocutórias concessivas ou denegatórias de liminares cai por terra, depois de proferida a sentença, estando aí abrangidos também os embargos de declaração, o recurso especial e o recurso extraordinário. Todos os recursos que tenham sido sucessivamente interpostos da decisão concessiva ou denegatória de liminar 'perdem objeto'. Ou melhor, perdem a utilidade". (GARCIA MEDINA, José Miguel; ALVIM WAMBIER, Teresa Arruda. Recursos e Ações Autônomas de Impugnação. RT. 2009: São Paulo; pág. 178).

Desse modo, considerando que, na origem, foi proferida sentença na ação que deu ensejo ao presente recurso, resta prejudicado o exame deste agravo, pela evidente perda de objeto.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, combinado com o art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo ora interposto.
Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007905-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007905-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S/A
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00126355820134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Rumo Logística Operadora Multimodal S/A* contra decisão de fls. 137/138 (deste processo) que, em sede de ação ordinária que ajuizou em face da União Federal, objetivando provimento antecipado para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, indeferiu a tutela antecipada, ao fundamento de que em cognição sumária não é possível aquilatar sobre o esgotamento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, tampouco é suficiente para tomar por inconstitucional a continuidade da cobrança.

A agravante, pugna pela reforma da r. decisão agravada, pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal, sob o mesmos fundamentos articulados na ação declaratória juntada às fls. 48/60, quais sejam, o desvio de finalidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 e a sua incidência em materialidade diversa daquelas admitidas pelo artigo 149, §2º, III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988.

É o relatório. **DECIDO.**

A prestação jurisdicional deverá resolver a lide conforme seu estado atual, nos termos do artigo 462 do CPC.

Considerando que, na origem, foi proferida sentença na ação que deu ensejo ao presente recurso, conforme informação obtida em consulta ao sistema processual, resta então prejudicado o exame deste agravo, pela evidente perda de objeto.

Tal orientação encontra respaldo em remansosa jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. 1. Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão que negou provimento a agravo regimental da ora recorrente de decisão que manteve o indeferimento da tutela antecipada em sede de ação civil pública. 2. Em consulta realizada ao andamento processual disponível na

página eletrônica do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, verificou-se que no dia 16/11/2010 foi proferida sentença no feito principal (Processo n. 2009.71.07.001267-9), a qual foi julgado improcedente o pedido autoral formulado na ação civil pública, já tendo o Juízo de primeiro grau recebido a apelação em ambos os efeitos no dia 27/1/2011. 3. É certo que a Corte Especial, ao julgar os EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), firmou entendimento no sentido de que "a superveniência da sentença de procedência do pedido não torna prejudicado o recurso interposto contra a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela" (grifou-se). Todavia, tal orientação não se aplica na espécie, pois no processo principal não foi proferida sentença de procedência, e sim de improcedência. Ademais, o recurso especial também não impugna decisão deferitória, mas sim denegatória de antecipação de tutela. 4. Portanto, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de tutela antecipada com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente. Desta forma, comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o presente recurso especial. 5. Recurso especial prejudicado. (REsp 1278527/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 19/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO.

EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EResp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1255270/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 19/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDORA PÚBLICA.

REVISÃO DO ATO DE APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERE LIMINAR. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que perde o objeto o agravo de instrumento contra decisão concessiva ou denegatória de liminar com a superveniência da prolação de sentença, tendo em vista que essa absorve os efeitos do provimento liminar, por se tratar de juízo de cognição exauriente (AgRg no REsp. 956.504/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 27.05.2010). 2. Não se aplica, à hipótese, o decidido no EREsp. 765.105/TO, uma vez que não incidem as disposições concernentes ao cumprimento de sentença nas execuções por quantia certa, dada a existência de rito próprio para a Fazenda Pública (art. 730 do CPC). 3. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no Ag 1366461/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 14/11/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR DEFERIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFIRMAÇÃO POR SENTENÇA DE MÉRITO. RECURSO ESPECIAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. DECISÃO MANTIDA. 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária conduz à superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o deferimento do pedido de liminar. 2. O interesse em recorrer, tal como ocorre com o interesse de agir, deve ser mensurado à luz do benefício prático proporcionado à parte recorrente, sendo certo, ademais, que a sentença proferida com base em cognição exauriente confere tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da liminar e da antecipação dos efeitos da tutela deferidas initio litis ou incidentalmente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 140.206/SP, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJE 12/03/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. 1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 202.736/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 07/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. TRÂNSITO EM JULGADO. PERDA DO OBJETO. SÚMULA 83/STJ. FUNDAMENTO

INATACADO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO DECISUM. SÚMULAS 283 E 284/STF. 1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a superveniência da sentença de mérito que defere ou indefere medida liminar ou antecipação de tutela ocasiona a perda do objeto do recurso especial. 2. Precedentes: EDcl no AgRg no AgRg no Ag 1244483/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 2.2.2012, DJe 24.2.2012; AgRg no

REsp 1222174/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 5.5.2011, DJe 12.5.2011. 3. A teor de o acórdão recorrido fundar-se essencialmente na prejudicialidade do objeto recursal ante o julgamento definitivo do tema, por decisão transitada em julgado do agravo de instrumento 1.254.747, o recorrente alega, no especial, as razões meritórias já superadas e alcançadas pela coisa julgada, mas não rebate a fundamentação do acórdão recorrido, que, aliás, aplicou entendimento correto na proteção do instituto da coisa julgada. Incidência das Súmulas 283 e 284/STF. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 41.095/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 19/02/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. POSTERIOR JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A posterior prolação de sentença julgando procedente o pedido (mantida por acórdão que nega provimento ao apelo), acarreta a perda do objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 47.270/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 04/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO. FATO NOVO DEMONSTRADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1. Na origem, trata-se de Ação Civil Pública proposta pela Defensoria Pública em favor de hipossuficientes aos quais foi negado acesso à água tratada e à rede de esgoto por ausência de comprovação de propriedade. A tutela antecipada concedida em primeiro grau fora cassada pelo Tribunal a quo. 2. Os aclaratórios demonstram a prolação de ulterior sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito por ilegitimidade ativa. 3. A eficácia das medidas liminares - as quais são fruto de juízo de mera verossimilhança e dotadas de natureza temporária - esgota-se com a superveniência de sentença cuja cognição exauriente venha a dar tratamento definitivo à controvérsia. Nesses casos, fica prejudicada a análise do Recurso Especial. Precedentes do STJ. 4. Embargos de Declaração acolhidos com efeito infringente para que não se conheça do Recurso Especial por perda de objeto. (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1269657/MS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 27/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PEDIDO LIMINAR. INDEFERIMENTO. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERDA DE OBJETO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (AgRg no REsp 1114681/SP, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJE 01/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MEDIDA LIMINAR ATACADA VIA AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO NOS AUTOS PRINCIPAIS. PERDA DO OBJETO RECURSAL. VÁRIOS PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Segundo a doutrina jus-processual mais autorizada, as decisões liminares possuem eficácia de caráter provisório, por serem proferidas em juízo prelibatório, no qual não há discussão sobre o mérito da lide, o que significa que podem ser revogadas ou modificadas a qualquer tempo, inclusive de ofício, bem como não fazem coisa julgada material: têm, portanto, finalidade apenas acautelatória e são ditadas pelo senso de precaução prudencial do Magistrado. 2. Assim, o Recurso Especial desafiado contra medida liminar perde o seu objeto, sobrevivendo a Sentença de mérito, a qual, tomada com base em cognição exauriente, dá tratamento definitivo à controvérsia, tornando inútil qualquer discussão a respeito do cabimento (ou não) da tutela provisória; se a decisão final for no seu mesmo sentido, será esta absorvida por aquela, senão, tem-se por revogado o provimento judicial dado initio litis. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1.232.873/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe 20.04.2012 e AgRg no Ag 1.322.825/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 03.02.2011. 3. Agravo Regimental de Raimunda Angelim Lopes Ferreira Gomes desprovido." (STJ, 1ª Turma, AgRg no AREsp 98.370/RO, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 20/06/2012)

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, combinado com o art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo ora interposto, por perda do objeto.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 27 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MARIA ROSA RAIA
ADVOGADO : SP194542 IARA DE SOUZA ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031284020074036183 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0003128-40.2007.403.6183, em trâmite perante a 4ª Vara Cível da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo (Capital), que recebeu a apelação do réu no efeito devolutivo na parte da sentença que antecipou seus efeitos para fim de condenar a União ao deferimento da pensão por morte de ex-combatente à autora (fls. 469/471).

A agravante sustenta a inexistência de requerimento da parte autora do processo originário quanto à antecipação de tutela, bem como a ausência de verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável.

É o relatório.

Decido com base no artigo 557 do Código de Processo Civil,

Assiste razão à agravante. Com efeito, em nenhum momento da exordial do processo originário consta requerimento da parte autora para a antecipação da tutela pleiteada (fls. 07/10) e, no entanto, o dispositivo legal autorizador da medida é clarividente que um dos seus pressupostos é a provocação da parte:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A doutrina, nesse viés, apenas discorre sobre o que já é inequívoco na lei:

É vedado ao juiz conceder ex officio a antecipação de tutela, como decorre do texto expresso do CPC 274 caput. Somente diante do pedido expresso do autor é que pode o juiz conceder a medida (Nelson Nery Júnior; Rosa Maria de Andrade Nery. Código de processo civil comentado e legislação extravagante, 14ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 653).

No mesmo sentido: Humberto Theodoro Júnior. Curso de Direito Processual Civil, v. 1. Rio De Janeiro: Forense, 2014, p. 564.

O legislador manifestamente fez consciente escolha ao pressupor requerimento da parte como um dos antecedentes para a outorga da medida, conforme se verifica, sendo, em verdade, apenas um corolário do princípio da congruência, eixo norteador do processo civil brasileiro.

Sendo entendimento pacífico, por ser teor de literal dispositivo normativo, cita-se, *verbi gratia*, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça bem como deste Tribunal:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSENTE.

1. *Ambas as espécies de tutela - cautelar e antecipada - estão inseridas no gênero das tutelas de urgência, ou seja, no gênero dos provimentos destinados a tutelar situações em que há risco de comprometimento da efetividade da tutela jurisdicional a ser outorgada ao final do processo.*
2. *Dentre os requisitos exigidos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273 do CPC, está o requerimento da parte, enquanto que, relativamente às medidas essencialmente cautelares, o juiz está autorizado a agir independentemente do pedido da parte, em situações excepcionais, exercendo o seu poder geral de cautela (arts. 797 e 798 do CPC).*
3. *Embora os arts. 84 do CDC e 12 da Lei 7.347/85 não façam expressa referência ao requerimento da parte para a concessão da medida de urgência, isso não significa que, quando ela tenha caráter antecipatório, não devam ser observados os requisitos genéricos exigidos pelo Código de Processo Civil, no seu art. 273. Seja por força do art. 19 da Lei da Ação Civil Pública, seja por força do art. 90 do CDC, naquilo que não contrarie as disposições específicas, o CPC tem aplicação.*
4. *A possibilidade de o juiz poder determinar, de ofício, medidas que assegurem o resultado prático da tutela, dentre elas a fixação de astreintes (art. 84, §4º, do CDC), não se confunde com a concessão da própria tutela, que depende de pedido da parte, como qualquer outra tutela, de acordo com o princípio da demanda, previsto nos art. 2º e 128 e 262 do CPC.*
5. *Além de não ter requerido a concessão de liminar, o MP ainda deixou expressamente consignado a sua pretensão no sentido de que a obrigação de fazer somente fosse efetivada após o trânsito em julgado da sentença condenatória.*
6. *Impossibilidade de concessão de ofício da antecipação de tutela.*
7. *Recebimento da apelação no efeito suspensivo também em relação à condenação à obrigação de fazer.*
8. *Recurso especial parcialmente provido.*

(REsp 1178500/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 18/12/2012)

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - TUTELA ANTECIPADA "EX OFFICIO"- EFEITOS DO RECEBIMENTO DA APELAÇÃO (CPC, ARTIGO 520). O deferimento da antecipação de tutela, ex officio, viola a norma prescrita no artigo 273, caput, do CPC, a qual autoriza a sua concessão apenas quando houve requerimento da parte. Regra geral, a apelação será recebida no duplo efeito - devolutivo e suspensivo, salvo os casos previstos no artigo 520 do Código de Processo Civil, os quais, contudo, não ocorreram no presente caso. Agravo de instrumento provido.

(TRF-3 - AI: 31761 SP 2004.03.00.031761-8, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, Data de Julgamento: 05/07/2010, SÉTIMA TURMA)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. I - A antecipação de tutela é instituto de direito processual destinado a dar efetividade ao processo, sem descurar da necessária segurança jurídica, observados os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil. II - Depreende-se da leitura do dispositivo supramencionado que a antecipação de tutela poderá ser deferida pelo Magistrado mediante pedido expresso da parte, não havendo previsão legal para sua concessão ex officio. III - Medida cautelar julgada procedente, mantendo-se a liminar anteriormente concedida.

(TRF-3 - MC: 33840 SP 2000.03.00.033840-9, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Data de Julgamento: 30/06/2009, SEGUNDA TURMA)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para conceder efeito suspensivo à apelação.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem recurso, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011098-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011098-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : VANESSA ROSA DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP036125 CYRILO LUCIANO GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00200370820134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Vanessa Rosa da Silva Lima* contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação declaratória cumulada com indenização, que alterou o valor da causa, fixou-o em R\$ 10.647,60 e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária da Capital.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso aduzindo, em síntese, que por se tratar de incompetência relativa, não pode ser declarada de ofício pelo julgador. Sustenta, ainda, que a opção pelo rito sumaríssimo é uma faculdade da parte, assim, ao propor a causa perante a Justiça Federal, o autor está ciente das suas vantagens e desvantagens, optando pelo procedimento mais seguro ante a simplificação do rito sumaríssimo.

É o relatório. **DECIDO.**

É cediço que o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico buscado pela parte. Entretanto, este, a princípio estimado pela parte autora, se descomedido, pode ser alterado de ofício pelo juiz da causa, que o adequará em conformidade com os limites da demanda.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO REVISIONAL DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR DADO À CAUSA SUPERIOR AO LIMITE DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, PORÉM NÃO-CORRESPONDENTE AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. VALOR RETIFICADO DE OFÍCIO PELO JUÍZO FEDERAL COMUM. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

*1. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e fixa-se, em regra, pelo valor da causa.
2. O valor da causa pode ser motivadamente alterado de ofício quando não obedecer ao critério legal específico ou encontrar-se em patente discrepância com o real valor econômico da demanda, implicando possíveis danos ao erário ou a adoção de procedimento inadequado ao feito. Precedentes: REsp. Nº 726.230 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 25.10.2005; REsp. Nº 757.745 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 23.8.2005; AgRg no Ag 240661 / GO, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado*

em 04/04/2000; REsp 154991 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 17/09/1998.

3. Para efeito de análise do conflito de competência, interessa o valor dado à causa pelo autor. Embora seja possível a retificação, de ofício, do valor atribuído à causa, só quem pode fazer isso é o juízo abstratamente competente. Para todos os efeitos, o valor da causa é o indicado na petição inicial, até ser modificado. Ocorrendo a modificação, reavalia-se a competência. Precedentes: CC N° 96.525 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008; CC N° 92.711 - SP Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 27.8.2008.

4. Não obstante a admissibilidade, em tese, de ser processada e julgada perante o Juízo Federal Comum, no caso específico dos autos, o valor da causa foi fixado, de ofício, em quantia que está dentro do limite de até sessenta salários mínimos, o que atrai a competência do Juizado Especial Federal.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juizado Especial Federal, ora suscitante. (STJ, CC n. 97971/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, j. 22.10.08) - g.n.

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ESTIMATIVA DE INDENIZAÇÃO EXCESSIVAMENTE ELEVADA. MANOBRA PROCESSUAL. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO NATURAL. REDUÇÃO, DE OFÍCIO, DO VALOR CAUSA. POSSIBILIDADE.

1. O valor da causa, nos casos em que o pedido pode ser quantificado pecuniariamente, deve corresponder ao benefício econômico pretendido, nos termos do artigo 258 do CPC - Código de Processo Civil.

2. Quando o autor pede indenização por danos morais, e expressamente estima o quantum na petição inicial, este deve ser o valor da causa. Precedentes.

3. Havendo cumulação de pedidos, é de ser aplicada a norma constante do artigo 259, inciso II do CPC, devendo o valor da causa corresponder à soma dos valores de todos eles. Precedentes.

4. Pedindo o autor declaração de inexistência de débito e indenização por danos morais, estimado na petição inicial, o valor da causa, a princípio, deve corresponder a soma dos dois pedidos: a) o valor do débito em questão; e b) o valor estimado da indenização por danos morais.

5. A princípio, o valor da causa deve ser avaliado conforme a pretensão deduzida em Juízo, seja ela procedente ou não, uma vez que o conteúdo econômico da demanda vincula-se ao que foi postulado pelo autor. Precedentes.

6. No caso da ação originária do presente conflito, tal entendimento não pode ser aplicado. Nos termos da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. A competência da Vara do Juizado Especial, no foro onde estiver instalada, é de natureza absoluta.

7. O valor da causa correspondente ao pedido de declaração de inexistência de débito é muito inferior ao limite de sessenta salários mínimos. O autor, ao estimar a indenização por danos morais em valor excessivamente elevado, desloca a competência do juízo natural - o Juizado Especial - para a Vara Federal comum. Trata-se de manobra processual que não pode contar com o beneplácito do Poder Judiciário.

8. O valor atribuído à causa pode ser retificado, de ofício. O valor estimado para o dano moral deve ser compatível com o dano material, não devendo, a princípio, ultrapassá-lo. Dessa forma, correta a atribuição de valor razoável à causa, de duas vezes o valor do débito questionado.

9. Não se trata de julgamento do pedido, mas de mera correção da estimativa. Sequer é necessário que o autor aponte, na petição inicial, o valor do dano moral pretendido, sendo cabível que deixa a fixação ao prudente arbítrio do Juiz. Precedentes.

10. Não consta dos autos tenha o autor se insurgido, pela via adequada do agravo de instrumento, contra a decisão do Juízo suscitado que reduziu de ofício o valor da causa. Dessa forma, é o valor da causa fixado na decisão que deve prevalecer, para fins de fixação de competência, e não o constante na petição inicial.

11. Conflito improcedente.

(TRF da 3ª Região, CC n. 00127315720104030000, Rel. Des. Fed. Márcio Mesquita, 1ª Seção, j. 13.07.12).

No caso dos autos, o montante requerido a título de indenização por danos morais deve corresponder à obrigação que constrange a parte autora (R\$ 3.549,20). Assim, o valor atribuído pela agravante de R\$ 45.549,20 (fls. 09) é exacerbado e injustificável, razão pela qual imperiosa a sua adequação nos termos decidido pelo juiz de origem.

Quanto à suposta relatividade da competência nos procedimentos sumaríssimos da Justiça Federal, não assiste razão à agravante.

Consoante o disposto pelo art. 3º da Lei nº 10.259/01, que institui os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, o JEF é competente de forma absoluta, para apreciar e julgar as ações cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da

Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

O entendimento consolidado pela jurisprudência deste Tribunal é firme nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA INICIAL - CONTAS VINCULADAS DO FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - LITISCONSÓRCIO - VALOR DA CAUSA - PRETENSÃO ECONÔMICA DE CADA AUTOR - VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60(SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ARTIGO 3º E § 3º DA LEI Nº 10.259/01 - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

3. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta salários mínimos).

4. Em se tratando de litisconsórcio ativo, o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão de cada autor, devendo ser dividido pelo número de demandantes. (Precedentes dos TRF da 1ª e 2ª Região).

5. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e julgamento do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa, dividindo-se pelo nº de autores, é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n. 10.259/01.4.

6. Não obstante o indeferimento da inicial, em razão do descumprimento da r. decisão que determinou aos autores justificarem, com suporte documental, o valor atribuído à causa, em se tratando de incompetência absoluta da Justiça Federal Comum, a questão é resolvida pela remessa dos autos ao juízo competente, nos termos do § 2º do artigo 113 do Código de Processo Civil.

7. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada. Remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Santos/SP.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2005.61.04.002349-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unanimidade, j. 25.06.07, DJU 14.08.07, p. 502).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL . FGTS. VALOR DA CAUSA .

(...)

2. Entendo que com o advento da Lei nº 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais na Justiça Federal, fixou-se, por meio de seu art. 3º, a competência absoluta destes para julgamento das causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

5. Em se considerando que a competência dos Juizados é determinada unicamente pelo valor da causa e não pela complexidade da matéria - Enunciado n.º 25, TRF3ª Região/SP - comportando o feito conteúdo patrimonial correspondente a, no máximo, 60 salários mínimos, deve ser fixada a competência no Juizado, mormente porque a lei é clara ao disciplinar que se trata de hipótese de competência absoluta (artigo 3º, §3º da Lei n.º 10.259/01).

6. Consta como valor da causa , fixado pelos agravantes, a quantia de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais), valor que não ultrapassa o teto fixado no caput do artigo 3º, da Lei n.º 10.259/01, que até março de 2008 se encontrava estabelecido em R\$ 24.900,00 (60 X 415,00 - valor do salário mínimo à época).

7. Desta feita, não superando o limite estabelecido na Lei especial em comento, é de ser mantida a competência no Juizado Especial Federal Cível.

8. Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 1ª Turma, AC n. 2008.03.00.017975-6, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, unanimidade, j. 23.09.08, DJF3 10.11.08).

Portanto, estando o valor da causa dentro do limite legal e havendo Vara do Juizado Especial no local de ajuizamento da demanda, configura-se a competência absoluta do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária correspondente.

A irrisignação da agravante contraria previsão legal expressa, o que é inadmissível. Deste modo, não ultrapassada a quantia equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos, conclui-se pela competência do Juizado Especial Federal para a análise e julgamento da ação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do

Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011621-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011621-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JOSEFA FERREIRA DIAS e outro
: JOAO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP163906 ELAINE APARECIDA DE LIMA GOBBO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010369520144036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Josefa Ferreira Dias e João Oliveira da Silva* contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* em ação ordinária, que declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária competente, por entender que o valor da causa, ao ser dividido pelos autores da demanda, estaria dentro da competência absoluta do JEF.

Inconformados com a decisão, os agravantes interpõem o presente recurso aduzindo, em síntese, que não há lei que regule a divisão do valor da causa pelo número de litisconsortes ativos. Sustentam, ainda, que entendimento diverso atentaria contra os princípios da economia processual e da celeridade.

Requerem, assim, seja recebido o presente agravo no efeito suspensivo e reformado a decisão agravada, para declarar competente a Justiça Federal no processamento e julgamento da demanda.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Primeiramente, defiro o pedido de justiça gratuita para os fins específicos deste recurso, sem prejuízo da análise posterior pelo juízo *"a quo"*.

No mérito, a irrisignação dos agravantes **não merece provimento.**

É cediço que as ações de competência da Justiça Federal, cujo valor exorbite a 60 (sessenta) salários mínimos, não poderão ser processadas e julgadas pelo Juizado Especial Federal, em consonância às disposições da Lei 10.259/2001.

Entretanto, no caso em apreço, em que pese o valor da causa extrapole os limites para o ajuizamento no Juizado, tratando-se de litisconsórcio ativo facultativo, o valor da causa deve ser considerado em face de cada autor, ou seja, individualmente. Esse é o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS CÍVEIS E JUÍZO FEDERAL CÍVEL - VALOR DA CAUSA - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01, ART. 3º, CAPUT E § 3º. O valor dado à causa pelo autor fixa a competência absoluta dos Juizados Especiais. 2. O Juizado Especial Federal Cível é absolutamente competente para processar e julgar causas afetas à Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos (art. 3º, caput e § 3º, da Lei 10.259/2001). 3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, na hipótese de litisconsórcio ativo, o valor da causa para fins de fixação da competência é calculado dividindo-se o montante total pelo número de litisconsortes. Precedentes. 4. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1257935/PB, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 29/10/2012.)

"PROCESSUAL CIVIL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. ART. 3º, § 3º, DA LEI N.10.529/2001.1. As causas de competência da Justiça Federal cujo valor seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos serão processadas, conciliadas e julgadas no Juizado Especial Federal. 2. Nos casos de litisconsórcio ativo, o valor da causa para fixação da competência é calculado dividindo-se o valor total pelo número de litisconsorte. 3. Hipótese em que o valor individual da causa é de R\$ 4.600,00, portanto, bem inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos determinado no art. 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001, para fixar a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1209914/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/2/2011, DJe 14/2/2011.)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. VALOR DA CAUSA. DIVISÃO PELO NÚMERO DE AUTORES. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. A jurisprudência do STJ reconhece a sua competência para conhecer de Conflitos de Competência instaurados entre o Juízo Comum Federal e o Juizado Especial Federal, sob o fundamento de que os Juizados Especiais Federais se vinculam apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal. Os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial estão, portanto, sujeitos à revisão pela Turma Recursal. 2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001. 3. A referida lei não obsta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial. 4. Hipótese em que a divisão do valor atribuído à causa pelo número de litisconsortes não ultrapassa a alçada dos Juizados Especiais Federais, como bem asseverado pelo Juízo suscitado. Por essa razão, afasta-se a competência do Juízo Federal Comum para a apreciação e o julgamento do presente feito. 5. Agravo Regimental não provido." (AgRg no CC 104.714/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 12/8/2009, DJe 28/8/2009.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SERVIDOR PÚBLICO - VALOR DA CAUSA - PRETENSÃO ECONÔMICA DE CADA AUTOR - VALOR INFERIOR A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - ART. 3º "CAPUT" E § 3º DA LEI Nº 10.259/01 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, prevê, expressamente, em seu artigo 3º e § 3º, a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60(sessenta) salários mínimos. 2. Em se tratando de litisconsórcio ativo, o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão de cada autor, devendo ser dividido pelo número de demandantes. (Precedentes dos TRF'S da 1ª e 2ª Região). 3. A emenda da inicial, majorando o valor atribuído à causa para R\$60.000,00, foi ato posterior à decisão agravada, que reconheceu a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível, não havendo espaço, por isso, para nova decisão no sentido de corrigir o valor da causa em face da reconhecida incompetência absoluta do Juízo. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 345869/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18/5/2009, DJF3 de 26/9/2009, p. 113).

Portanto, considerando a planilha de cálculo juntada pelos autores, o valor considerado para cada litisconsorte não supera o limite estabelecido de 60 (sessenta) salários mínimos. Assim, em cumprimento ao art. 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001, é competente, absolutamente, o Juizado Especial Federal da respectiva Subseção Judiciária para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, defiro o pedido de justiça gratuita para os fins deste recurso. E, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012680-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA MARTINS DIAS
ADVOGADO : SP331044 JORGIANA PAULO LOZANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066421220144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União contra a r. decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando a manutenção do pagamento do benefício de pensão por morte recebida pela autora, com o seu restabelecimento no seu valor integral.

A União busca tutela jurisdicional para suspender a decisão ora agravada. Sustenta, em síntese, que a autora recebia seu benefício com duplicidade de reajustes. Acrescenta que agravada foi comunicada da redução da pensão através da Carta Circular 2017/2013 - MS/ NUESP/SEPAI, acatando determinação do Tribunal de Contas da União.

Requer a reforma da decisão agravada para que cessem os seus efeitos, com atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A irresignação da agravante **não merece provimento.**

O Código de Processo Civil, em seu artigo 273, estabelece a faculdade do juiz de antecipar os efeitos da tutela pleiteada, a requerimento da parte, desde que haja prova de verossimilhança de suas alegações.

É irrefragável que a Administração Pública detém o poder de anular os seus atos, consoante entendimento consolidado pela Suprema Corte (Súmula 346 e 473). Contudo, o artigo 5ª, LIV e LV da Constituição Federal institui que a ninguém se deve privar os bens sem o devido processo legal, assegurando aos litigantes, em processos judiciais e administrativos, os meios e recursos para o exercício do contraditório e da sua ampla defesa.

Assim sendo, a desconstituição de ato administrativo, quando repercute em direitos e interesses de outrem, deve preceder do contraditório e da ampla defesa daquele eventualmente prejudicado. Neste sentido, cumpre destacar o ensinamento do ilustre professor Celso Antônio Bandeira de Mello:

"Não se aule a algum de costas para o cidadão, à revelia dele, simplesmente declarando que o que fora administrativamente decidido (ou concertado pelas partes) passa a ser de outro modo, sem ouvida do que o interessado tenha a alegar na defesa de seu direito." (Curso de Direito Administrativo, 29ª edição - Ed. Malheiros, 2012).

Igualmente, leciona Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

"a anulação feita pela própria administração independe de provocação do interessado uma vez que, estando vinculada ao princípio da legalidade, ela tem o poder-dever de zelar pela sua observância. No entanto, vai-se firmando o entendimento de que a anulação do ato administrativo, quando afete interesses ou direitos de terceiros, deve ser precedida do contraditório [...]" (Direito Administrativo, 17ª Edição, atualizada com a reforma previdenciária - EC nº 41/03, Editora Atlas S.A, 2004).

Não é outro o entendimento jurisprudencial dominante:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ATO ADMINISTRATIVO. REDUÇÃO DE PROVENTOS. INTERESSE INDIVIDUAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA OBRIGATORIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

2. A Administração Pública somente pode anular seus atos, sem a instauração de procedimento administrativo, caso essa alteração não repercuta no campo de interesses individuais.

3. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI 627235 AgR/PI - PIAUÍ, Segunda Turma, Relator Ministro EROS GRAU, DJ 01/02/2008).

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REVISÃO DE OFÍCIO PELA ADMINISTRAÇÃO. REDUÇÃO DO BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL DE AMPLA DEFESA.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

- A Administração Pública, com base no poder de autotutela, pode anular os seus atos por razões de ilegalidade, consoante entendimento pacificado nas Súmulas 346 e 473 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

- A invalidação do ato administrativo, quando tenha repercussão nos interesses ou direitos de terceiros, deve ser precedida do contraditório e da ampla defesa, em conformidade com o artigo 5º, LV, da Constituição Federal. Precedentes jurisprudenciais.

- A Administração reduziu o valor da pensão paga à autora, sem instaurar qualquer procedimento administrativo em que fossem assegurados o contraditório e a ampla defesa, após constatar irregularidade no pagamento.

- Os acórdãos proferidos no TCU não tiveram qualquer participação da pensionista, já que se referiam a terceiros, em situação semelhante a sua.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 0010924-60.2014.4.03.0000, Décima Primeira Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 09/09/2014).

A administração, em contrariedade aos preceitos constitucionais e ao entendimento consolidado, deixou de instaurar qualquer procedimento administrativo em que fossem assegurados os princípios supramencionados. Ao contrário, procedeu arbitrariamente, conforme se depreende a Carta Circular enviado à autora:

"Cumprindo a determinação do Tribunal de Contas da União - acórdãos 1477/2012 e 5288/2013, ambos da 1º Câmara, e ofícios 12.089/2013 e 12.091/2013, ambos do TCU/SEFIP, realizamos a revisão nos seus proventos de

pensão, instituídos a partir do óbito do ex-servidor (a) ABEL DIAS, matrícula SIAPE 590586, em 07/01/2008." - g.n. (fls. 48)

Portanto, conclui-se pelo acerto da decisão agravada, porquanto presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, este evidenciado pelo mero caráter alimentar do benefício.

Com tais considerações, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se e Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015047-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015047-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : REJANE JOELMA AMORIM DE OLIVEIRA - EPP -EPP e outro
: REJANE JOELMA AMORIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP177168 EDUARDO GIRON DUTRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014099720114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de decretação de fraude à execução, sob o argumento de boa-fé de terceiros adquirentes nas alienações que sucessivamente ocorreram.

Alega-se, em síntese, que o argumento da boa-fé é apenas aplicável em execuções entre particulares, tendo em vista a supremacia do interesse público, e que o vício da alienação originária contaminou todas as vendas subsequentes.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

No que concerne à fraude à execução, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de **recurso representativo de controvérsia**, que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado. Estabeleceu-se que a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor;

posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ".

(EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);".

(REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005".

(AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EResp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal".

(REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção *jure et de jure*, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010)

No caso *sub examine*, a inscrição do débito em dívida ativa deu-se em 02/06/2011 (fl. 04), a citação ocorreu em 19/07/2011 (fl. 36) e a venda dos imóveis registrados nas matrículas nº 59.063 e 59.064 engendrou-se em 23/09/2011 (fls. 54 v.o e fl. 56 v.o).

O devedor não efetuou o pagamento, e tampouco foram apresentados bens penhoráveis. Inarredável, por conseguinte, a caracterização de fraude à execução *ex vi* do disposto no artigo 185 do Código Tributário Nacional.

Ocorrendo alienação patrimonial em fraude à execução, o ato realizado é ineficaz perante a Fazenda Pública, de modo que os bens alienados podem ser arrestados ou penhorados no processo de execução fiscal.

Sendo forma de aquisição derivada, todas as alienações subsequentes tem o mesmo vício originário, porquanto o ato é nulo *ab initio*.

O argumento da segurança jurídica não pode acobertar fato atentatório contra a própria dignidade da justiça, porquanto princípios e direitos fundamentais não são aptos a justificar, por sua própria essência axiológica, atos ilegais (Cf. STF, RHC 115983/RJ).

Deveras, o ato subsume-se à tipificação do artigo 179 do Código Penal e, com esteio na teoria conglobante de Zaffaroni, não é possível que uma conduta seja considerada, concomitantemente, ilícita no âmbito penal e dentro dos parâmetros legais nos demais ramos jurídicos.

Ressalte-se que o próprio Superior Tribunal de Justiça assentou que o fato de haver alienações sucessivas não obsta a aplicação do recurso repetitivo supramencionado:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO REALIZADO APÓS A CITAÇÃO. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. SUCESSIVAS ALIENAÇÕES.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de Relatoria do Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual não se aplica à execução fiscal a Súmula 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".

2. A caracterização da má-fé do terceiro adquirente ou mesmo a prova do conluio não é necessária para caracterização da fraude à execução. A natureza jurídica do crédito tributário conduz a que a simples alienação de bens pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo no caso da existência de sucessivas alienações.

3. Hipótese em que muito embora tenha ocorrido duas alienações do imóvel penhorado, a citação do executado se deu em momento anterior a transferência do bem para o primeiro adquirente e deste para ora agravante, o que, de acordo com a jurisprudência colacionada, se caracteriza como fraude à execução fiscal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 135.539/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 17/06/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para declarar a existência de fraude à execução e a consequente ineficácia dos atos alienatórios concernentes aos imóveis supracitados.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 02 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015191-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015191-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ALCIONE DOS SANTOS e outro
: CELIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098258820144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual de 1ª Instância, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016572-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016572-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : SOS SISTEMA OPERACIONAL DE SOCORROS S/C LTDA e outros
: MARLENE REGINA RAMOS DEL MASTRO
: ROBERTO ALVES DO NASCIMENTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00306772820074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão em execução fiscal que, revendo posicionamento anterior, indeferiu o redirecionamento da cobrança de débitos previdenciários para sócios-gerentes da sociedade empresária executada.

Alega-se, em síntese, que os débitos em cobro são concernentes à contribuição previdenciária descontada do salário dos empregados e não repassada.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Observo que o nome dos sócios constam originariamente na CDA (fl. 14).

Sendo ato administrativo enunciativo proferido de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar que o sócio não incorreu em uma das hipóteses do artigo 135 do CTN, porquanto um dos consectários dessa presunção *juris tantum* é que o ônus probatório recai sobre quem sustenta a nulidade do ato. Consoante magistério de Hely Lopes Meirelles:

Outra consequência da presunção de legitimidade e veracidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 39ª edição, p. 169).

Desconsiderar o ônus probatório consectário dessa presunção *juris tantum* seria aviltar os mandamentos de

otimização que norteiam a atividade estatal em um Estado Democrático de Direito. Com efeito, o texto constitucional veda recusar fé aos documentos públicos (art. 19, II, CF).

Assim, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título:

O preceito inverte o ônus da prova. É que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. Cabe ao devedor a prova inequívoca da sua iliquidez, incerteza ou inexigibilidade. Alegações genéricas, flátuas vozes não têm o condão de ilidir a presunção de certeza e liquidez que milita em favor da dívida inscrita (CDA).

(Sacha Calmon Navarro. Curso de direito tributário brasileiro - 12ª ed - p. 878)

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de **recursos representativos de controvérsia**, que o ônus probatório de inexistência das hipóteses do artigo 135 do Código Tributário Nacional recai sobre o devedor, quando seu nome consta originariamente como corresponsável na Certidão de Dívida Ativa, de maneira que o afastamento da presunção de legitimidade do título extrajudicial demanda dilação probatória a ser realizada em sede de embargos à execução:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. EXECUÇÃO QUE CONSTA NO PÓLO PASSIVO A SOCIEDADE DEVEDORA E OS SÓCIOS. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA Nº 1184765/PA. NOMEAÇÃO DE DEPOSITÁRIO. RECUSA AO ENCARGO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 319 DO STJ.

[...]

3. A jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior ao concluir o julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: a) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

[...]

(AgRg no REsp 1196537/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 22/02/2011)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA cda . PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - cda . É que a presunção de legitimidade assegurada à cda impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

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

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser ajuizada na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

Aponto, outrossim, coetâneos julgamentos do Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SÓCIO QUE CONSTA NA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DEMONSTRAÇÃO DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, tratando-se de hipótese em que no nome do sócio conste na Certidão de Dívida Ativa, o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto incumbe a este, via embargos do devedor, por exigir dilação probatória. Precedente: REsp n. 1.104.900/ES (julgado mediante o rito do art. 543-C do CPC - recursos repetitivos).

2. Tratando-se de mandado de segurança em que não se admite qualquer dilação probatória, não há como conceder a segurança pretendida, uma vez que a presunção de legitimidade da CDA impede a concessão de certidão negativa de sócio de empresa em débito com o fisco.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1508816/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 23/03/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA DÍVIDA EXECUTADA. SÓCIO-GERENTE. NOME NA CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. TEMA JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

O STJ assentou sua jurisprudência no sentido de que, constando o nome dos sócios na CDA, tal como no caso dos autos, é possível o redirecionamento da execução, cumprindo a eles o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN - que não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

Precedente: REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1.4.2009, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1428450/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 16/09/2014)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO LEGAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NOME DO SÓCIO NA CDA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Encontra-se assente na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça a orientação que admite o redirecionamento da

execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar, pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução, que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos (REsp 1.104.900/ES, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE de 01.04.2009). No caso em questão, o nome do agravante consta da CDA de fls. 16-30. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva do coexecutado. 3. Tal entendimento, cumpre registrar, se mantém mesmo com a revogação do art. 13, da Lei n. 8.620/93, posto que a jurisprudência do STJ, ainda durante a sua vigência, era no sentido da aplicação conjunta com o art. 135, do Código Tributário Nacional. Nesse sentido: AI 201003000308198, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:10/03/2011 PÁGINA: 428. 4. Agravo legal não provido. (AI 00201638820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2014)

Ainda, anoto que a executada não foi localizada em seu domicílio fiscal, o que importa na aplicação do enunciado da **Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça**:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Por fim, compulsando os autos, verifico que os débitos em cobro são concernentes ao não repasse de descontos feitos sobre as remunerações dos segurados (fls. 18/19). Havendo infração penal (apropriação indébita de contribuições previdenciárias), justifica-se a responsabilização dos responsáveis pela administração da organização, já que não se trata de mero inadimplemento.

Nesse contexto, colaciono entendimento do Superior Tribunal de Justiça referente a caso símile ao presente:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. ART. 135, III, DO CTN. APLICABILIDADE. CONSTRIÇÃO. BEM DE FAMÍLIA.

LEGITIMIDADE DO TERCEIRO PREJUDICADO.

[...]

4. Na espécie, os recorrentes devem responder pelas dívidas em execução. Os autos demonstram: a) o redirecionamento ocorreu em virtude da dissolução irregular da sociedade; b) na CDA constam os nomes dos embargantes como responsáveis tributários e estes desincumbiram-se de afastar a presunção de certeza da certidão da dívida ativa; c) os valores executados são derivados de contribuições previdenciárias descontadas dos segurados e não repassadas ao INSS.

[...]

7. Recurso especial não-provido.

(REsp 1004908/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para manter no polo passivo da execução fiscal os corresponsáveis discriminados originariamente na CDA.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para pensamento.

São Paulo, 02 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2014.03.00.017380-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JOAO RICARDO BRITO HAIKAWA
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094880220144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 0009488-02.2014.4.03.6100, em trâmite perante a 25ª Vara Federal Cível de São Paulo, que deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que deixe de praticar qualquer ato que implique na incorporação do impetrante para prestação do serviço militar obrigatório como médico.

Conforme informação obtida do sistema de dados desta Corte Regional, cuja juntada ora determino, constata-se a prolação de sentença nos autos da ação que originou o presente agravo de instrumento.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

A prestação jurisdicional deverá resolver a lide conforme seu estado atual.

Segundo a jurisprudência dominante no STJ, prolatada sentença que confirma ou infirma provimento antecipatório, perde objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação da tutela, porque a liminar resta subsumida na sentença definitiva, proferida com cognição exauriente.

Confira-se: MC 15.116/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE de 17/06/2009; AgRg no AgRg no REsp 1082062/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 06/10/2010; EDcl no AgRg no REsp 790.421/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 30/03/2010.

Nesse sentido informa a doutrina:

"Na verdade, todo o segmento recursal derivado de decisões interlocutórias concessivas ou denegatórias de liminares cai por terra, depois de proferida a sentença, estando aí abrangidos também os embargos de declaração, o recurso especial e o recurso extraordinário. Todos os recursos que tenham sido sucessivamente interpostos da decisão concessiva ou denegatória de liminar 'perdem objeto'. Ou melhor, perdem a utilidade". (GARCIA MEDINA, José Miguel; ALVIM WAMBIER, Teresa Arruda. Recursos e Ações Autônomas de Impugnação. RT. 2009: São Paulo; pág. 178).

Desse modo, considerando que, na origem, foi proferida sentença na ação que deu ensejo ao presente recurso, resta prejudicado o exame deste agravo, pela evidente perda de objeto.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, combinado com o art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo ora interposto.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021225-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021225-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : DANIEL BRAINER CAETANO
ADVOGADO : SP273003 SAMIRA SKAF e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119511420144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0011951-14.2014.4.03.6100, em trâmite perante a 21ª Vara Federal Cível de São Paulo, que deferiu o pedido de tutela antecipada para suspender a incorporação do autor ao serviço militar de que trata as Leis 4.375/64 e 5.292/96 até o término ou interrupção do curso de residência médica em oftalmologia, previsto para 28/02/2016.

Conforme informação obtida do sistema de dados desta Corte Regional, cuja juntada ora determino, constata-se a prolação de sentença nos autos da ação que originou o presente agravo de instrumento.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

A prestação jurisdicional deverá resolver a lide conforme seu estado atual.

Segundo a jurisprudência dominante no STJ, prolatada sentença que confirma ou infirma provimento antecipatório, perde objeto o agravo de instrumento interposto contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação da tutela, porque a liminar resta subsumida na sentença definitiva, proferida com cognição exauriente.

Confira-se: MC 15.116/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE de 17/06/2009; AgRg no AgRg no REsp 1082062/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 06/10/2010; EDcl no AgRg no REsp 790.421/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 30/03/2010.

Nesse sentido informa a doutrina:

"Na verdade, todo o segmento recursal derivado de decisões interlocutórias concessivas ou denegatórias de liminares cai por terra, depois de proferida a sentença, estando aí abrangidos também os embargos de declaração, o recurso especial e o recurso extraordinário. Todos os recursos que tenham sido sucessivamente interpostos da decisão concessiva ou denegatória de liminar 'perdem objeto'. Ou melhor, perdem a utilidade". (GARCIA MEDINA, José Miguel; ALVIM WAMBIER, Teresa Arruda. Recursos e Ações Autônomas de Impugnação. RT. 2009: São Paulo; pág. 178).

Desse modo, considerando que, na origem, foi proferida sentença na ação que deu ensejo ao presente recurso, resta prejudicado o exame deste agravo, pela evidente perda de objeto.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, combinado com o art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo ora interposto.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000427-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000427-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : SAMIA ZRAIN LODI
ADVOGADO : SP162478 PEDRO BORGES DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00086739620144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal, contra decisão proferida nos autos da Ação de Consignação em Pagamento c/c Cancelamento de Registro Imobiliário n. 0008673.96.2014.4.03.6102, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP, que deferiu liminar para:

- a) suspender o leilão do imóvel designado para o dia 18/12/2014, inscrito na matrícula n. 114.708, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto e
- b) autorizar o depósito da quantia incontroversa, assim como das parcelas vincendas, até a audiência de conciliação designada para o dia 27/01/2015 p.p.

Alega a agravante, em síntese, que " no caso em tela, **o mutuário estava em atraso desde 06/10/2013**, e o contrato foi marcado no sistema em 13/01/2014 para início da execução, quando já estava com 4 prestações vencidas e 99 dias de atraso desde a primeira prestação vencida e não paga.

O cartório, cujos atos são revestidos de fé pública, certificou em 12/02/2014 que o mutuário foi intimado pessoalmente em 27/01/2014, sendo que o prazo legal para pagamento decorreu em 11/02/2014, sem que houvesse o pagamento.

Em razão do não pagamento, a CAIXA providenciou o recolhimento do ITBI e **o registro da consolidação deu-se em 29/04/2014**.

Assim, verifica-se que o contrato foi executado e o imóvel retomado em 29/04/2014, quando contava com 07 prestações em atraso.

De outro lado, pela Lei, a CEF só está obrigada a intimar para purgar a mora.

Depois de consolidada a propriedade não há obrigatoriedade de intimação acerca da realização de leilão para alienação do bem", fl. 11 deste instrumento.

Requer a concessão do efeito suspensivo para revogar a decisão agravada.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pela agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.

A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 114.708, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão

Preto, consolidou-se em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, conforme consta da Av. 06/114708 (fls. 71/73 deste instrumento).

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidará o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do **laudêmio**.*

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

No caso dos autos, a autora, ora agravada, não demonstrou que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito.

Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito.

Não é o que ocorre no caso dos autos, em que a agravada pretende, não o pagamento do débito, mas apenas a retomada do pagamento das prestações vincendas, o que não se reveste de plausibilidade jurídica.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na

pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000917-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000917-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO DAMETTO
ADVOGADO : SP252415 JULIO CESAR DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00067121620074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto por Jose Antonio Dametto, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Execução Fiscal n. 2007.61.19.006712-0, em trâmite perante o MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Relatei.

Decido.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente interposto no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 522, "caput", do Código de Processo Civil.

O presente recurso é intempestivo, pois a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em **19/12/2014, sexta-feira (fl. 79).**

Por sua vez, a partir de 20 de dezembro até o dia 6 de janeiro, os Fóruns Federais e os Tribunais Superiores estão em Recesso Forense, disciplinado pelo artigo 62 da Lei nº 5.010/66. Durante esse período, os prazos processuais estarão suspensos.

Considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente àquela data, qual seja, 07/01/2015, quarta-feira, sendo o primeiro dia de contagem do prazo, portanto, 08/01/2015 (quinta-feira), e o último, 17/01/2015, sábado, prorrogando-se para 19/01/2015 (segunda-feira). O recurso foi protocolado no dia 21/01/2015, portanto, fora do prazo legal.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001362-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CARLOS DA ROCHA e outro
: MARISA FERREIRA CONSANI
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00195977520144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto por Carlos da Rocha e outra, contra decisão proferida nos autos da Ação de Revisão Contratual c/c Repetição de Indébito n. 0019597.75.2014.4.03.6100, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo/SP, que indeferiu liminar para:

- a) autorizar o depósito judicial das parcelas vincendas do contrato de financiamento, no valor de R\$ 233,54 (duzentos e trinta e três reais e cinquenta e quatro centavos);
- b) incorporação das parcelas vincendas ao saldo devedor;
- c) impedir que a CEF, ora agravada, inscreva os nomes dos mutuários nos órgãos de proteção ao crédito e
- d) impedir a execução extrajudicial e seus efeitos, nos termos do Decreto-lei n. 70/66.

Quanto aos demais pedidos o juiz da causa assim decidiu:

"

DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA FINAL razão pela qual suspendo a exigibilidade dos valores vencidos ou vincendos cobrados em desacordo com esta decisão, mantida a suspensão de quaisquer atos da ré com objetivo de proceder à execução e à inscrição dos autores no cadastro de devedores, dos quais deverão ser excluídos, desde que observadas as condições desta decisão antecipatória, a seguir: deverá a CEF revisar o cálculo do contrato de mútuo firmado com o demandante, excluindo do financiamento os valores cobrados em decorrência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e excluindo a capitalização de juros que leva a amortização negativa, os quais devem ser apurados em conta

separada, para o pagamento ao final da execução do contrato, observando-se, ainda, a repercussão sobre todas as parcelas acessórias cujo valor seja obtido sobre o da prestação, tais como seguro e TCA, mantidas inalteradas as demais cláusulas e se compensando os valores pagos a maior com os créditos existentes em favor da ré, mediante o abatimento das diferenças das prestações vencidas e, não restando quaisquer atrasados, do saldo devedor, devendo intimar extrajudicialmente os autores, por qualquer meio, a pagar administrativamente ou depositar em juízo os valores vencidos até a data da intimação, em até 30 dias contados da intimação, bem como a efetuar o devido pagamento ou depositar em juízo as novas parcelas vincendas, para tanto encaminhando os devidos boletos mensais.

Fica ressaltado que caso a ré atenda a esta determinação e a parte autora não realizar os pagamentos ou depósitos judiciais conforme o novo cálculo da ré e no prazo devido, fica de plano sustada a liminar, independentemente de interpelação judicial.

Cite-se. Intimem-se", fls. 35/36 deste instrumento.

Alegam os agravantes, em síntese, que celebraram com a Caixa Econômica Federal, ora agravada, Contrato de Financiamento de Imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Defendem a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66, por ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, bem como a aplicação da Súmula n. 39 do extinto 1º Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo.

Acrescentam, ainda, que a inclusão dos seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito resultará lesão grave e de difícil reparação.

Requerem, neste recurso, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela nos moldes pleiteados em primeiro grau.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com relação ao pedido de pagamento das prestações vincendas, no montante apurado pelos agravantes, observo que da simples leitura da petição inicial e do exame da documentação que a acompanha, se vislumbra desde logo a necessidade de prova pericial, a fim de aquilatar-se a veracidade das alegações, prova essa aliás expressamente requerida pelo autor.

Assim, ainda que se admita, por argumentação, que os agravantes venham a ser vencedores na demanda quanto ao pedido de revisão de cláusulas contratuais, não há como, em sede de antecipação de tutela, chancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, autorizando o depósito dos valores que o mutuário entende devidos, com o fim de livrá-los dos efeitos da mora.

Note-se que os agravantes não pretendem o depósito dos valores cobrados pela instituição financeira, a fim de evitar a tortuosa via do *solve et repete*, providência que poderia deferida, mas sim que seja autorizado o depósito das prestações do financiamento em valor que eles próprios, unilateralmente, entendem como correto.

Com efeito, não vejo como plausível a concessão de tutela antecipada ou medida cautelar, forrando uma das partes dos efeitos da mora, pelo simples depósito dos valores unilateralmente apurados, por conta de uma revisão contratual por ser obtida no processo de conhecimento. Ao contrário, entendo que, a não ser em hipóteses excepcionabilíssimas, enquanto as cláusulas tidas por ilegais não forem judicialmente anuladas ou revistas, deve o contrato - por força dos princípios do *pacta sunt servanda* e da segurança jurídica - ser prestigiado.

Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Por outro lado, quanto aos valores incontroversos, não cabe o depósito à disposição do Juízo, mas sim o pagamento direto à própria instituição financeira, nos termos do artigo 50, §1º da Lei nº 10.931/04.

No sentido da impossibilidade de se impedir a execução do contrato, livrando-se o mutuário dos efeitos da inadimplência mediante depósito das prestações em valores unilateralmente apurados situa-se o entendimento

desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: AG 2004.03.00.018072-8, Relatora Des.Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/05/2005, pg.172; AG 2006.03.00.008817-1, Relator Des.Fed. Johansom di Salvo, DJ 19/09/2006, pg.246.

Com relação ao pedido de que seja obstada a inscrição dos nomes dos mutuários nos serviços de proteção de crédito, observo tais cadastros encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90.

O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o mutuário obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

No sentido da licitude da inscrição do nome do mutuário inadimplente nos serviços de proteção ao crédito situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.: AG 2005.03.00.075175-0, Relator Des.Fed. Johansom di Salvo, DJ 25/04/2006, pg.235; AG 2003.03.00.042137-5, Relatora Des.Fed. Vesna Kolmar, DJ 17/05/2005, pg.238.

No mesmo sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada no RESP 527618-RS, DJ 24/11/2003, pg. 214, exigindo-se, para que seja obstada a inscrição do devedor nos serviços de proteção ao crédito que: a) haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. Essa orientação tem sido reiteradamente aplicada aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (STJ, 4a Turma, RESP 772028-RS, DJ 01/02/2006, pg.571; STJ, 1a Turma, RESP 662358-PE, DJ 17/10/2005, pg.184).

Com relação à arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não vislumbro relevância na tese dos agravantes, com a devida vênias aos doutos entendimentos em sentido contrário, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no art. 5º, LIV da CF/88 não deve ser entendida como exigência de processo judicial.

Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolveria-se em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada pelo agravante: STJ - 2ª Turma - MC 0000288-DF - DJ 25/03/96 pg.08559 - Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro; STJ - 1ª Turma - REsp 0046050-RJ - DJ 30/05/94 pg.13460 - Relator Ministro Garcia Vieira.

E em decisão, noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE nº 223.075-DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312004-SP, DJ 28/04/2006, pg.30, Relator Ministro Joaquim Barbosa).

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 também situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, v.g.: AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des.Fed. Johansom di Salvo, DJ 14/03/2006, pg.227; AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Des.Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, pg.300.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, circunstâncias inócenas no caso dos autos.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fulcro no artigo 557 "caput", do CPC.

Intimem-se.

Comunique-se o Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2015.03.00.002607-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONJUNTO RESIDENCIAL NOVA AMERICA
ADVOGADO : SP138172 MARCELO ROMAO DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro
SUCEDIDO : ANTONIO JOSE DE OLIVEIRA ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00034357920134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por "Conjunto Residencial Nova América" (CNPJ: 08.014.996/0001-04) contra a decisão que, nos autos de ação de cobrança de cotas condominiais, decretou a exclusão da Caixa Econômica Federal (CEF) do polo passivo da demanda, vez que esta não integrou a respectiva ação de conhecimento, reconhecendo, por conseguinte, a competência da Justiça Estadual para julgamento do feito.

A agravante alega, em síntese, que, embora não tenha a CEF participado do processo judicial do qual se originou o título executivo, é possível que, ocorrida a adjudicação do imóvel pela Empresa Pública Federal, seja esta demandada em execução, uma vez que a obrigação condominial apresenta caráter *propter rem*.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com os documentos descritos no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

No caso presente, o recurso não veio acompanhado das peças necessárias ao seu conhecimento, uma vez que a agravante deixou de juntar a cópia integral da decisão agravada.

A ausência de tal documento impede o conhecimento do agravo de instrumento pelo Tribunal.

Por outro lado, não é cabível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está pacificada nesse sentido. Confira-se:

Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ-Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Almon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05, p. 157"

(Theotonio Negrão, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 38.ª ed., São Paulo: Saraiva, 2006, p. 645, nota nº 6 ao artigo 525).

Nesse sentido também já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICABILIDADE DOS ARTIGOS 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1- É dever do agravante quando da interposição do agravo de instrumento juntar todas as peças (Art. 525, I do CPC) sob pena de ser negado seguimento ao recurso (STJ).

2- A agravante não instruiu devidamente o presente recurso, deixando de trazer cópia da certidão da intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

3- Com efeito, a cópia da certidão de intimação, exigida pelo referido dispositivo, é aquela aposta nos próprios autos, pela secretaria da Vara ou Oficial de Justiça, que possui fé pública, não sendo aceita o documento acostado à fl. 57 pela agravante, vez que as peças obrigatórias, previstas expressamente no diploma processual, não podem ficar a critério do recorrente porque são indispensáveis ao seguimento do recurso.

4- Recurso não conhecido.

(TRF 3ª Região, AG 2004.03.00.048269-1, Primeira Turma, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, Data da decisão: 06/12/2005, DJU14/02/2006, p. 268)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002683-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : SADEFEM EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
ADVOGADO : SP179165 LUIZ FERNANDO PRADO DE MIRANDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 10004763320148260292 1FP Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos dos embargos à execução (processo nº 1000476-33.2014.8.26.0292), distribuídos por dependência à execução fiscal n. 0006112-65.2012.8.26.0292, em tramitação perante o MM. Juízo da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Jacareí/SP, o qual, transcorrido o prazo concedido para a embargante segurar o juízo, suspendeu o curso dos embargos, aguardando eventual penhora ou garantia a ser ofertada posteriormente (fls. 73).

Alega a recorrente, União Federal (Fazenda Nacional), que houve contrariedade ao disposto no art. 16, § 1º, da Lei de Execução Fiscal, sob o argumento de que, em face da disciplina expressa da Lei n. 6.830/80, ainda persiste na execução fiscal a necessidade de garantia do juízo como condição de admissibilidade dos embargos à execução.

É o **relatório**.

Verifica-se, da análise dos dispositivos legais que disciplinam os embargos à execução fiscal (art. 16, *caput* e § 1º, da Lei n. 6.830/80), que sua admissibilidade está expressamente condicionada à garantia do Juízo.

Nesse sentido, em julgamento proferido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 22/05/2013, na sistemática do recurso repetitivo sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, uniformizou-se o entendimento de que, em execução fiscal, por expressa disposição de lei específica (Lei nº 6.830/1980), exige-se a apresentação de garantia para apresentação de embargos. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE

GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.
2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.
3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.
4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.
5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).
6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. CastroMeira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ - REsp: 1.272.827 PE 2011/0196231-6, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 22/05/2013, PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 31/05/2013) - g.n.

Por outro lado, observa-se que eventual insuficiência de penhora, por si só, não seria suficiente a justificar o não processamento dos embargos (AgRg no AREsp 261.421/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS,

SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013). Todavia, no caso em tela se verifica a total ausência de garantia, o que inviabiliza o conhecimento dos embargos à execução, por se tratar de condição de procedibilidade.

Nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES. 1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80. 2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006; (REsp 545.970/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006). (...) 7. Recurso especial desprovido (STJ - REsp: 865336 RS 2006/0146022-4, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 24/03/2009, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/04/2009)

Assim, em face da inexistência absoluta de garantia, deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Vara certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para pensamento.

São Paulo, 30 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002810-98.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.002810-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : FERNANDO DE ARAUJO MACHADO
ADVOGADO : MS014674 RICARDO EDGARD DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00014777820144036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a decisão de fls. 63/65, que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, pleiteado pelo agravado FERNANDO DE ARAÚJO MACHADO, nos autos da ação promovida em face da UNIÃO FEDERAL, para determinar que esta proceda,

imediatamente, os atos necessários à inscrição e participação do autor no concurso de remoção previsto no Edital SG/MPU n. 14 de 5 de novembro de 2014, caso o óbice decorra do não preenchimento do requisito estampado no item 2.1, alínea 'a' do edital.

[Tab][Tab]Aduz a agravante, em síntese, a legalidade da vedação constante no Edital SSG/MPU n. 14, de convocação para concurso de remoção de ocupantes de cargo de Analista e Técnico do Ministério Público da União, no sentido de limitar a participação no certame aos servidores que já completaram 3 (três) anos de exercício no cargo.

[Tab][Tab]Alega a agravante que a regra visa garantir a continuidade do serviço público, não existindo previsão constitucional ou legal que garanta aos servidores públicos federais direito de preferência sobre os novos candidatos a serem empossados.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]Para concessão do efeito suspensivo ou antecipação da tutela recursal no agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

[Tab][Tab]Em uma análise perfunctória do recurso, permitida nessa fase processual de cognição sumária, nota-se o acerto da decisão agravada.

[Tab][Tab]Com efeito, o objetivo do autor, com a propositura da demanda, era o de participação no concurso de remoção de técnicos e analistas do Ministério Público da União, disponibilizado pelo Edital SG/MPU nº 14/2014, a despeito de não possuir o requisito temporal de três anos de efetivo exercício no cargo, previsto no artigo 28, parágrafo 1º, da Lei nº 11.415/2006 *in verbis*:

Art. 28. Ao servidor integrante das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União será permitida movimentação, no mesmo ramo, a critério do Procurador-Geral respectivo, ou entre ramos diversos, a critério do Chefe do Ministério Público da União, para ocupação de vagas, no próprio Estado e no Distrito Federal, ou entre as diversas Unidades da Federação, consoante os seguintes critérios:

I - concurso de remoção a ser realizado anualmente entre os Servidores das Carreiras do Ministério Público da União ou previamente a concurso público de provas ou de provas e títulos das Carreiras do Ministério Público da União, descrito em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei;
II - permuta, em qualquer período do ano, entre dois ou mais servidores das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, descrita em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei.

§ 1º O servidor cuja lotação for determinada em provimento inicial de cargo da carreira deverá permanecer na unidade administrativa ou ramo em que foi lotado pelo prazo mínimo de 3 (três) anos, só podendo ser removido nesse período no interesse da administração.

§ 2º O servidor removido por concurso de remoção deverá permanecer na unidade administrativa, ou ramo em que foi lotado, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. (g.n).

[Tab][Tab]A decisão recorrida deferiu o pedido liminar, com fundamento no critério da antiguidade que norteia o serviço público, não sendo razoável que servidores recém-empossados possam vir a ocupar lotações almeçadas por servidores mais antigos no quadro, os quais dispõem do direito de preferência. Aliás, "é o critério da antiguidade que fundamenta a precedência da remoção à nomeação de novos servidores" (fls. 64vo).

[Tab][Tab]Na hipótese, verifica-se que o agravado, tendo sido aprovado no 6º Concurso Público para Provimento de cargos para as carreiras de analista de técnico do Ministério Público da União, ingressou nos quadros da instituição, em 30/07/2012, quando tomou posse no cargo de técnico do MPU/APOIO TÉCNICO-ADMINISTRATIVO/ADMINISTRAÇÃO (fls. 47), não cumprindo, portanto, a exigência legal e do Edital SG/MPU n.º 14/2014.

[Tab][Tab]Em princípio, tais fatos obstarão a participação do agravado no concurso de remoção supramencionado.

[Tab][Tab]Todavia, considerando a possibilidade de que novos servidores, recém-empossados, venham a ocupar lotações não só mais vantajosas, como almeçadas pelo agravado, as quais decorram do próprio concurso de remoção em curso ou dos Editais de Distribuição de Vagas, publicados no Diário Oficial da União, vislumbra-se a possível violação do critério da antiguidade, além do princípio da razoabilidade que deve nortear a distribuição das lotações.

[Tab][Tab]Com efeito, aos servidores mais antigos deve ser garantida a possibilidade de concorrer aos locais em que haja vagas, antes que seja feita a nomeação dos novos servidores, em respeito ao critério da antiguidade, que inclusive justifica os concursos prévios de remoção. Nesse sentido:

Nao foi possivel adicionar esta Tabela
Tabela nao uniforme
i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

1. Dispõe o art. 28, II, § 1º, da Lei n. 11.415/06, que o servidor em provimento inicial de cargo na carreira, que pretenda remoção para unidade administrativa diversa da que foi lotado, somente poderá participar do concurso depois de ter permanecido na lotação inicial por três anos. Entretanto, há casos em que a vaga requerida poderá ser preenchida por servidor recém nomeado, o que favoreceria a este em detrimento de um outro mais antigo, de maneira que a antiguidade não restaria observada. Em tais casos, deve ser conferida aos servidores mais antigos a possibilidade de concorrer aos locais onde haja vagas, antes que seja feita a nomeação dos servidores recém aprovados (TRF da 3ª Região, AI 00236336420134030000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 03.12.13; AI 00335987120104030000, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, j. 11.05.11).
2. Consta na decisão agravada, que existem novos servidores aprovados no 7º Concurso para provimento dos cargos de Técnico Administrativo e Analista Processual, nos termos do Edital MPU n. 11, de 18.07.13. Portanto, ante a possibilidade da nomeação de novos servidores ao invés daqueles já lotados, há verossimilhança nas alegações do autor, a justificar a antecipação da tutela.
3. Agravo de instrumento da União não provido, prejudicado o regimental. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 00027038820144030000, REL. DES. FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, 5ª TURMA, e-DJF3 JUDICIAL 1 02/06/2014).

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. RELOTAÇÃO. REMOÇÃO. ÓBICE TEMPORAL. LEI 11.415/2006. CRITÉRIO DA ANTIGUIDADE FUNCIONAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA ISONOMIA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA. 1. Remessa necessária de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de servidores do Ministério Público da União oriundos do 'V Concurso Público para Provimento das carreiras de analista processual e técnico administrativo' objetivando a relocação com vistas ao preenchimento de cargos vagos no Estado de Pernambuco anteriormente à nomeação dos aprovados no certame subsequente. 2. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido afastada por se confundir com o próprio mérito da questão. 3. Presente o interesse processual de servidora, não obstante a inexistência, em dado momento, de vaga aberta para o seu cargo na unidade da federação pretendida, já que existente a expectativa de surgimento de tais vagas no decorrer do feito (o que ocorreu) e a possibilidade de preenchimento por servidores aprovados em concurso público posterior. 4. Discute-se o direito de relocação de servidores públicos federais concursados a fim de preencherem cargos vagos na mesma unidade da federação antes da nomeação de servidores aprovados em concurso posterior. 5. A jurisprudência pátria já procedeu à diferenciação entre os institutos da relocação e remoção dos servidores do Ministério Público da União, considerando que a Lei 11.415/06 apenas impôs restrição temporal (mínimo de três anos) à remoção de servidores para outra unidade federativa, não havendo tal óbice à movimentação da lotação entre municípios integrantes de um mesmo Estado (relocação). Precedentes recentes: TRF3, AI 00004442820114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:01/02/2012; TRF2, APELRE 201051030017406, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::22/08/2011 - Página::276. 6. Este Tribunal já se manifestou no sentido de que, em observância ao critério de antiguidade funcional e aos princípios da isonomia e razoabilidade, não é possível que servidor de concurso atual ocupe vaga nova em detrimento da relocação de servidor que tomou posse em face de aprovação em concurso mais antigo, em virtude deste último possuir mais tempo de serviço. Precedentes: APELREEX17.297-PE, Primeira Turma, Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt, Data de Julgamento: 22/03/2012; AC 2005.80.00.003301-0 - 1ª T. - AL - Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti - DJU 28.03.2008 - p. 1378; AG 200805000852273, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, Segunda Turma, DJ - Data::11/03/2009 - Página::343 - N°::47. 7. Remessa oficial não provida." (REO 00004321420104058303, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::17/05/2012 - Página::328.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO INTERNO DE REMOÇÃO DE SERVIDOR FEDERAL (MPU). PRINCÍPIO DA ANTIGUIDADE ENTRE OS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS, QUE DEVE ORIENTAR A REMOÇÃO/RELOTAÇÃO EM FAVOR DOS MAIS ANTIGOS. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO. 1. Não há razoabilidade em vedar a possibilidade de concorrência da autora/agravada em concurso de remoção para outra unidade administrativa do mesmo Estado da federação tão somente em razão da ausência de requisito temporal a que alude o artigo 28 da Lei nº 11.415/2006, já que a vaga por ela perseguida em tese poderá acabar sendo preenchida por servidor recém nomeado, de concurso ulterior em trâmite, ofendendo o

critério de antiguidade que, aliás, é um dos parâmetros utilizados na classificação do concurso de remoção. 2. A justificativa apresentada pela Administração para não realizar novos concursos de relocação é pífia, não se sustenta quando confrontada com os motivos dos atos administrativos que ensejaram a realização das relocações anteriores para os servidores oriundos do 5º Concurso de Provedimento de Cargos. 3. A teor do documento juntado a fls. 85/88 o pedido administrativo de realização de concurso de lotação formulado pela autora foi indeferido sob o fundamento de que não seria permitido o deslocamento entre a Procuradoria da República no Estado (lotação almejada pela autora) e as Procuradorias da República nos Municípios (como é o caso da Procuradoria da República em Dourados, a atual lotação da servidora), por tratarem-se de "unidades administrativas distintas" (a primeira seria "unidade gestora" e as últimas "unidades administrativas" àquela vinculadas). 4. Aliado a este fundamento a administração ainda aduziu a necessidade de o servidor permanecer na lotação inicial por um prazo mínimo de três anos (Lei nº 11.415/2006), pelo que o pedido estaria prejudicado. Sucede que no "site" do Ministério Público Federal encontram-se os editais anteriores de concurso de relocação (edital PGR/MPU N.º 21 de 19 de setembro de 2008 e edital PGR/MPF N.º 44, de 26 de novembro de 2008) ambos destinados aos servidores oriundos do 5º Concurso Público para ingresso nas Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, como é o caso da agravada. 5. Deve-se assegurar aos servidores públicos a remoção/relocação para outras localidades ou repartições, onde haja vagas, prioridade sobre colegas mais novos e futuros servidores que integrarão a carreira, cabendo a esses o que remanescer. 6. Agravo de instrumento improvido." (AI 00335987120104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2011 PÁGINA: 125 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PARTICIPAÇÃO NO CONCURSO DE REMOÇÃO. PERMISSÃO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- A Lei nº 11.415/06, artigo 28, § 1º impõe a permanência de no mínimo 3 anos na unidade administrativa em que foi provido inicialmente o cargo do servidor. Criando a exceção quando houver interesse da administração.

- Embora o servidor não tenha completado o tempo mínimo exigido, verificou-se que a administração ofertou novas vagas na mesma localidade de escolha do servidor já em exercício aos servidores que seriam empossados pelo concurso em andamento.

- Afigura-se neste caso o interesse da administração no preenchimento das vagas existentes ou que vierem a existir na localidade de São Paulo. Porquanto a natureza do interesse que tem a administração em preencher a vaga com servidor recém empossado é a mesma que teria em preencher a vaga com servidor oriundo de outra localidade, sendo possível deste modo, sua remoção, já que a situação fática se inseriu na proposta final do § 1º do artigo 28 da Lei nº 11.415/06.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido. (TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. Processo n.º 2013.03.00.013685-1ª Turma, Rel. des. Federal José Lunardelli, j. 20/08/2013).

[Tab][Tab]Portanto, ausente um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada recursal, qual seja, o *fumus boni iuris*, faz-se desnecessária a aferição do *periculum in mora*, pois é o que basta para o indeferimento do pedido.

[Tab][Tab]Diante do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pretendido.

[Tab][Tab]Intime-se o agravado, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Após, conclusos

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002922-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002922-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SINDICATO DOS DELEGADOS DE POLICIA FEDERAL NO ESTADO DE
SAO PAULO SINDPF SP
ADVOGADO : SP120526 LUCIANA PASCALE KUHL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00250228320144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a decisão de fls. 40, que, nos autos da ação coletiva, ajuizada pelo SINDICATO DOS DELEGADOS DE POLÍCIA FEDERAL NO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDPF/SP, visando à concessão de auxílio moradia, determinou que fosse atribuído correto valor à causa, com a especificação dos parâmetros de cálculo, sob pena de indeferimento da petição inicial.

[Tab][Tab]Aduz o agravante, em síntese, que não há benefício econômico imediato a ser perseguido, porque a ação visa o reconhecimento do direito ao auxílio moradia à categoria, sendo que eventuais parcelas vencidas deverão ser apuradas em liquidação de sentença.

[Tab][Tab]Ademais, dado o número reduzido de filiados e das contribuições recebidas pelo Sindicato, a atribuição de um valor excessivo à causa, inviabilizaria o recolhimento das custas, além de ensejar, na hipótese de insucesso da demanda, alto valor de sucumbência.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Para concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

[Tab][Tab]Em uma análise perfunctória do recurso, nota-se que o fato da arrecadação mensal do Sindicato ser pequena, em razão do número reduzido de filiados, não afasta a necessidade de atribuição de correto valor à causa, o qual represente, efetivamente, o benefício econômico pretendido.

[Tab][Tab]Na hipótese, o agravante pretende a imediata concessão de ajuda de custo para fins de moradia (auxílio moradia), no percentual de 30% (trinta por cento) do vencimento da respectiva classe de cada um dos filiados, bem como o pagamento dos respectivos valores dos últimos 5 (cinco) anos, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora (fls. 23).

[Tab][Tab]Nota-se, por conseguinte, ser perfeitamente possível a atribuição do valor à causa, com supedâneo no benefício econômico efetivamente pretendido, ficando evidenciada a ausência de *fumus boni iuris* para a concessão do efeito suspensivo pretendido.

[Tab][Tab]Ausente um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada recursal, qual seja, o *fumus boni iuris*, faz-se desnecessária a aferição do *periculum in mora*, pois é o que basta para o indeferimento do pedido.

[Tab][Tab]Diante do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pretendido.

[Tab][Tab]Após, conclusos.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003050-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : ALO SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00001322520154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ALO SUPERMERCADO LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, postergou a análise do pedido liminar para o momento da prolação da sentença por não vislumbrar o risco de ineficácia do provimento final.

Em suas razões, a parte recorrente sustenta a não incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional por transferência, aviso prévio indenizado e 13º salário, dado o seu caráter indenizatório e não remuneratório.

Pleiteia a concessão da tutela recursal, sob o fundamento de que a suspensão da exigibilidade não trará prejuízo para o Fisco, enquanto que a recorrente ficará obrigada ao recolhimento das verbas, sob pena de incidência dos consectários legais da mora.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Para concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que estão ausentes tais requisitos.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas elencadas pela agravante, quais sejam: horas extras; adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e adicional por transferência; dado o seu caráter remuneratório. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras, tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010. 2. Agravo Regimental desprovido". (AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª T, DJE 17/11/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido". (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ªT, DJE 20/06/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - (...) ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

(...)

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

(...)

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão 'CASO DOS AUTOS' e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por

'CONSEQUENTEMENTE'. (fl. 192/193)". (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010)".

"TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. 1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS. 2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho. 3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, a CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda. 4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT". (STJ - REsp: 1217238 MG 2010/0185727-0, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 07/12/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/02/2011)".

[Tab][Tab]De igual forma, a jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAIS NOTURN, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E DE TRANSFERÊNCIA. 13º SALÁRIO. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 170-A, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LIMITAÇÃO A DÉBITOS ORIGINÁRIOS DE TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. O caráter indenizatório do aviso prévio indenizado afasta a incidência de contribuição previdenciária.
2. O adicional de horas extras, noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como o reflexo do aviso prévio indenizado no 13º salário têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.
3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional.
4. Apelos da impetrante, da União Federal e remessa oficial desprovidos. (AMS - APELAÇÃO CÍVEL 0009324-71.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015)

Por outro lado, no que tange ao aviso prévio indenizado, ainda que essa Corte Regional tenha entendimento no sentido da não incidência da contribuição previdenciária (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010, TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010), nota-se, que não houve qualquer demonstração da agravante no sentido do risco de ineficácia do provimento final, ou de perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação, a justificar a concessão do efeito suspensivo pretendido. A mera incidência dos encargos legais decorrentes da mora não se presta a essa demonstração.

Diante do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pretendido.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003657-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003657-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : MARCO RODRIGUES DE MORAIS
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA e
outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
PARTE RÉ : EXCELSIOR SEGURADORA S/A
ADVOGADO : PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010164720134036132 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão proferida no Juízo Federal da 1ª Vara de Avaré/SP em sede de ação de indenização securitária, que, por não vislumbrar interesse jurídico da União, entidade autárquica ou empresa pública federal para intervir no feito na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes (CF, artigo 109, I), reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos ao Juízo Estadual.

Em razões de agravo de instrumento, a agravante sustenta, em síntese, que a parte agravada firmou contrato nos moldes do Sistema Financeiro de Habitação, Ramo 66, com cobertura do FCVS, conforme declaração prestada pela empresa DELPHOS e ratificada pela Centralizadora Nacional de Garantias Habitacionais da CEF-CEHAG, estando equivocada a informação prestada pela CDHU, no sentido de que a apólice de seguros pertence ao ramo 68 (privado).

Requer a concessão de efeito suspensivo até que seja definitivamente resolvida a controvérsia acerca da natureza da apólice do seguro habitacional firmada na hipótese, e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, para que seja mantida a competência da Justiça Federal para julgamento da ação.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Para concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que estão presentes tais requisitos.

Com efeito, em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, o STJ definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH.

São eles, cumulativamente: a) contrato celebrado entre 02/12/1988 e 29/12/2009; b) vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e c) demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes". (EDcl nos EDcl no REsp n. 1.091.393, Rel. Min. MARIA ISABEL GALOTTI, j. 10/10/2012, DJE 14/12/2012)

[Tab][Tab]O recente julgamento proferido pela 2ª Seção do STJ, em 10/09/2014, uniformizou o entendimento de que a participação da CEF em processo concernente a seguro habitacional depende da análise do contrato e da natureza da apólice:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIMENTO PELA JUSTIÇA FEDERAL. REPETITIVO. RESP N. 1.091.393/SC. SÚMULAS N. 150, 224 E 254 DO STJ. ANÁLISE DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, de suas autarquias ou empresas públicas. Súmulas n. 150, 224 e 254 do STJ. 2. A CEF somente ingressará na lide quando provar documentalmente seu interesse jurídico mediante a demonstração não apenas da existência de apólice pública mas também do comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice de Seguro Habitacional - FESA (Edcl nos Edcl no REsp. n. 1.091.393/SC). 3. O conflito de competência não é a via adequada para se aferir a inteireza e legitimidade de deliberações dos juízos suscitados nem para se pronunciar o acerto ou desacerto de decisões proferidas em demandas que deram origem a sua instauração. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no CC 131.891/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 12/09/2014)

Diante do exposto, depreende-se que o STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02/12/1988 a 29/12/2009.

Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS.

Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ.

De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, para as apólices públicas, Ramo 66, do período de 02/12/1988 a 29/12/2009, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por

envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Na hipótese, o contrato foi firmado em 30/05/1992. Além disso, não obstante a manifestação da CDHU, de fs. 101/102, no sentido de que a apólice firmada com o autor da ação era pertencente ao ramo 68, também há informação nos autos, prestada pela Centralizadora Nacional de Garantias Habitacionais - CEHAG, de que, na realidade, a apólice pertenceria ao ramo 66 (fls. 106).

Diante da controvérsia existente acerca do interesse jurídico da CEF na hipótese e, conseqüentemente, da competência da Justiça Federal, vislumbra-se a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* necessários à concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de se evitar o retorno dos autos à Justiça Estadual que não tem competência para dirimi-la.

Posto isso, com base no artigo 527, III, do CPC c/c o artigo 558 do mesmo Código, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar a decisão que determinou a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual, até que seja dirimida a controvérsia acerca do ramo da apólice de seguros firmada e do conseqüente interesse da empresa pública federal na hipótese.

Comunique-se ao Juízo da causa originária.

Intimem-se, sendo a parte agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003661-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003661-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : SEBASTIAO FERREIRA DE MAGALHAES FILHO
ADVOGADO : SP138402 ROBERTO VALENTE LAGARES e outro
PARTE RÉ : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00007447420134036125 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão proferida no Juízo Federal da 1ª Vara de Avaré/SP em sede de ação de indenização securitária, que, por não vislumbrar interesse jurídico da União, entidade autárquica ou empresa pública federal para intervir no feito na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes (CF, artigo 109, I), reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos ao Juízo Estadual.

Em razões de agravo de instrumento, a agravante sustenta, em síntese, que a parte agravada firmou contrato nos moldes do Sistema Financeiro de Habitação, Ramo 66, com cobertura do FCVS, conforme declaração prestada pela empresa DELPHOS e ratificada pela Centralizadora Nacional de Garantias Habitacionais da CEF-CEHAG, estando equivocada a informação prestada pela CDHU, no sentido de que a apólice de seguros pertence ao ramo 68 (privado).

Requer a concessão de efeito suspensivo até que seja definitivamente resolvida a controvérsia acerca da natureza da apólice do seguro habitacional firmada na hipótese, e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, para que seja mantida a competência da Justiça Federal para julgamento da ação.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Para concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, faz-se necessária a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

Na hipótese, em uma análise perfunctória do recurso, verifica-se que estão presentes tais requisitos.

Com efeito, em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, o STJ definiu os requisitos para que a CEF integre a lide nas ações em que se discute a responsabilidade pelos danos causados por vícios da construção de imóvel financiado no âmbito do SFH.

São eles, cumulativamente: a) contrato celebrado entre 02/12/1988 e 29/12/2009; b) vinculação do instrumento ao FCVS (apólice pública, ramo 66); e c) demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes". (EDcl nos EDcl no REsp n. 1.091.393, Rel. Min. MARIA ISABEL GALOTTI, j. 10/10/2012, DJE 14/12/2012)

[Tab][Tab]O recente julgamento proferido pela 2ª Seção do STJ, em 10/09/2014, uniformizou o entendimento de que a participação da CEF em processo concernente a seguro habitacional depende da análise do contrato e da natureza da apólice:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECONHECIMENTO PELA JUSTIÇA FEDERAL. REPETITIVO. RESP N. 1.091.393/SC. SÚMULAS N. 150, 224 E 254 DO STJ. ANÁLISE DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, de suas autarquias ou empresas públicas. Súmulas n. 150, 224 e 254 do STJ. 2. A CEF somente ingressará na lide quando provar documentalmente seu interesse jurídico mediante a demonstração não apenas da existência de apólice pública mas também do comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice de Seguro Habitacional - FESA (Edcl nos Edcl no REsp. n. 1.091.393/SC). 3. O conflito de competência não é a via adequada para se aferir a inteireza e legitimidade de deliberações dos juízos suscitados nem para se pronunciar o acerto ou desacerto de decisões proferidas em demandas que deram origem a sua instauração. 4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no CC 131.891/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 12/09/2014)

Diante do exposto, depreende-se que o STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02/12/1988 a 29/12/2009.

Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS.

Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ.

De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, para as apólices públicas, Ramo 66, do período de 02/12/1988 a 29/12/2009, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

Na hipótese, o contrato foi firmado em 30/05/1992. Além disso, não obstante a manifestação da CDHU, de fls. 52/53, no sentido de que a apólice firmada com o autor da ação era pertencente ao ramo 68, também há informação nos autos, prestada pela Centralizadora Nacional de Garantias Habitacionais - CEHAG, de que, na realidade, a apólice pertenceria ao ramo 66 (fls. 83).

Diante da controvérsia existente acerca do interesse jurídico da CEF na hipótese e, conseqüentemente, da competência da Justiça Federal, vislumbra-se a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* necessários à concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de se evitar o retorno dos autos à Justiça Estadual que não tem competência para dirimi-la.

Posto isso, com base no artigo 527, III, do CPC c/c o artigo 558 do mesmo Código, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar a decisão que determinou a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual, até que seja dirimida a controvérsia acerca do ramo da apólice de seguros firmada e do consequente interesse da empresa pública federal na hipótese.

Comunique-se ao Juízo da causa originária.

Intimem-se, sendo a parte agravada para os fins do artigo 527, V, do CPC.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003678-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO(A) : MARIA CONCEICAO MANZANO e outro
: MARIA LUCIENE DE SOUZA
ADVOGADO : SP271759 JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00012169520144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra a decisão de fls. 183/191 que, nos autos de ação ajuizada por MARIA CONCEIÇÃO MANZANO E OUTRA, objetivando a condenação da ré no implemento da cobertura de seguro de imóvel financiado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, não admitiu a intervenção da

CEF na lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal.

Alega a agravante, em síntese, que a apólice em questão foi contratada com natureza pública, pertencente ao "ramo 66", estrando configurada, por conseguinte, a responsabilidade do FCVS - Fundo de Compensação das Variações Salariais pela cobertura securitária, com efetivo comprometimento do mencionado fundo.

Logo, há interesse da CEF na lide, na qualidade de gestora do FCVS, atraindo a competência para processar e julgar o feito para a Justiça Federal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir da vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1o Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CC FCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e
II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.
Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1o-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS .

§ 1o A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS .

§ 2o Para fins do disposto no § 1o, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3o Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CC FCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4o Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5o As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6o A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7o Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8o Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9o (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS .

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS

(Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF.

Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

Na hipótese, o contrato foi firmado no ano de 1974 (fl. 54), anteriormente à vigência da Lei 7.682 de 02/12/1988, pela qual a apólice pública passou a ser garantida pelo FCVS.

Destarte, se o contrato não tem cobertura pelo FCVS, resta evidenciada a ausência de interesse da Caixa Econômica Federal na lide, com a consequente incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a ação originária.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003797-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003797-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SUPERMERCADO SERRA AZUL LTDA
ADVOGADO : SP188045 KLEBER DARRIÊ FERAZ SAMPAIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 00051128820148260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SUPERMERCADO SERRA AZUL LTDA. contra a decisão que manteve bloqueio de valores na conta corrente do agravante, determinada em sede de execução fiscal promovida pela UNIÃO FEDERAL.

O recurso foi originalmente interposto perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, que lhe negou seguimento, com fundamento na competência desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Considerando que a agravante deixou de comprovar o recolhimento das custas processuais, bem como do porte de remessa e retorno, conforme certidão de fl. 70, o presente recurso encontra-se deserto.

Além disso, o agravo não poderia ser conhecido porque também é intempestivo. Com efeito, a intimação da decisão agravada ocorreu em 19 de novembro de 2014 (fls. 46). Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto neste Tribunal em 25 de fevereiro de 2015, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Note-se que não há como considerar a data do protocolo do recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ocorrido em 1 de dezembro de 2014 (fls. 1), tendo em vista que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.

Assim, conforme precedentes (STJ, AgRg no AG 740094/SP, Relator Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJ 22/5/2006, e TRF - 3ª Região, AG n. 2005.03.00.075083-5, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 1/10/2009, DJ 14/10/2009), a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso.

Ausentes mencionados pressupostos objetivos de admissibilidade recursal (§ 1º, artigo 525, do CPC), nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003798-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SUPERMERCADO SERRA AZUL LTDA
ADVOGADO : SP188045 KLEBER DARRIÊ FERAZ SAMPAIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 00051128820148260153 2 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por SUPERMERCADO SERRA AZUL LTDA. contra a decisão que manteve bloqueio de valores na conta corrente do agravante, determinada em sede de execução fiscal promovida pela UNIÃO FEDERAL.

O recurso foi originalmente interposto perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, que lhe negou seguimento, com fundamento na competência desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Considerando que a agravante deixou de comprovar o recolhimento das custas processuais, bem como do porte de remessa e retorno, conforme certidão de fl. 70, o presente recurso encontra-se deserto.

Além disso, o agravo não poderia ser conhecido porque também é intempestivo. Com efeito, a intimação da decisão agravada ocorreu em 19 de novembro de 2014 (fls. 46). Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto neste Tribunal em 25 de fevereiro de 2015, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Note-se que não há como considerar a data do protocolo do recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ocorrido em 2 de dezembro de 2014 (fls. 1), tendo em vista que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.

Assim, conforme precedentes (STJ, AgRg no AG 740094/SP, Relator Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJ 22/5/2006, e TRF - 3ª Região, AG n. 2005.03.00.075083-5, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 1/10/2009, DJ 14/10/2009), a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso.

Ausente mencionados pressupostos objetivos de admissibilidade recursal (§ 1º, artigo 525, do CPC), nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004073-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004073-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO PEREIRA e outro
: ROSIMEIRE XAVIER FANHANI PEREIRA
ADVOGADO : SP338557 CAMILA GREGORIO PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00001080720154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Carlos Eduardo Pereira e outra, contra decisão proferida nos autos da Ação Ordinária n. 0000108-07.2015.4.03.6136, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Catanduva/SP, que indeferiu os pedidos de tutela antecipada e de designação de audiência de tentativa de conciliação.

Sustentam os agravantes que "a imediata suspensão dos efeitos da Concorrência Pública n. 01/2015, que resultou na venda do imóvel dos Agravantes, é medida que se impõe, ainda, para proteger eventuais terceiros que não poderão suscitar aquisição a título de boa fé, uma vez há um feito em andamento visando anular a adjudicação promovida pela Agravada".

Requerem a antecipação da tutela recursal para que seja determinada a abstenção da agravada quanto a quaisquer atos de expropriação do imóvel, bem como para a suspensão de todos os atos e efeitos da Concorrência Pública até o trânsito em julgado. Pleiteiam, ainda, a expedição de Ofício ao Registro de Imóveis de Catanduva para que seja averbada a existência de ação ordinária de revisão contratual.

Pleiteiam, também, a concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei n. 1.060/50.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Concedo a gratuidade da justiça unicamente para os fins deste recurso.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pela agravante no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.

A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 29.725, Livro 2, Registro Geral do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Catanduva/SP, consolidou-se em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, conforme consta da Av.10/29.725, de 16/05/2014 (fl. 99-v deste instrumento).

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de

Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalida o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do **laudêmio**.*

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

No caso dos autos, os agravantes não demonstraram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxeram aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comuniquem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004092-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004092-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : AUSTYN COSTA DA SILVA e outro
: TATIANE COSTA DA SILVA
ADVOGADO : SP205268 DOUGLAS GUELFY e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025237120154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Austyn Costa da Silva e outra, contra decisão proferida nos autos da ação ordinária 0002523-71.2015.4.03.6100, em tramitação perante o MM. Juízo da 4ª Vara Federal Cível de São Paulo, que indeferiu antecipação da tutela recursal pleiteada para suspensão de leilão extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação. Sustentam as agravantes, em síntese, que as cobranças das prestações realizadas pela agravada foram excessivas, o que resultou na impossibilidade do cumprimento contratual e na consolidação da propriedade de forma arbitrária e ilegal.

Requerem a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97.

A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 98.370, Livro 2, Registro Geral do 18º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, consolidou-se em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, conforme consta da Av. 09, em 06/08/2014 (fl. 77).

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do **laudêmio**.*

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os

seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

No caso dos autos, o agravante não demonstrou que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade

do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 31 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004102-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004102-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : REGIANE APARECIDA BRITO e outro
: ANDERSON COUTO FERRARI
ADVOGADO : SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00250643520144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Regiane Aparecida Brito e outro, contra decisão proferida nos autos da Ação Ordinária n. 0025064-35.2014.4.03.6100, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo/SP, que indeferiu os efeitos da tutela antecipada, pleiteada para suspender os efeitos do leilão extrajudicial de imóvel financiado no âmbito do SFH, ocorrido em 08/12/2014.

Sustentam que "enquanto se discute a legalidade do leilão, bem como do contrato de financiamento, os Agravantes devem ser mantidos na posse do imóvel, sob pena de danos irreparáveis ou de difícil reparação".

Requerem a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

Recurso desprovido de preparo, diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita aos autores, ora agravantes, pelo juiz da causa.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pela agravante no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997.

A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 104.089, Livro 2, Registro Geral do 16º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, consolidou-se em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, conforme consta da Av-8/104.089, de 10/05/2011 (fl. 70 deste instrumento).

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidar-se-á o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

*§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do **laudêmio**.*

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade

em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

No caso dos autos, os agravantes não demonstraram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxeram aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004209-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004209-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LEONEL CERCHIARI EIRELI -EPP
ADVOGADO : SP155367 SUZANA COMELATO GUZMAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 30015776120138260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por Leonel Cerchiari Eireli EPP, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Execução Fiscal n.

3001577.61.2013.8.26.0533, em trâmite perante o MM. Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Santa Bárbara D' Oeste/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade, condenando a excipiente, ora agravante, ao pagamento da multa de litigância de má-fé em 1% (um por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, bem como indenizar a exequente em 20% (vinte por cento) sobre o valor atualizado do débito.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da Certidão da Dívida Ativa que instruiu a petição inicial.

Alega, ainda, o descabimento da condenação ao pagamento de indenização para a exequente, bem como da multa de litigância de má-fé, prevista no artigo 18 do CPC, uma vez que a apresentação de exceção de pré-executividade constitui mero exercício regular de direito.

Requer a agravante a concessão do efeito suspensivo para suspender o andamento da execução fiscal, bem como obstar o pagamento de indenização e multa por litigância de má-fé.

É o relatório.

Decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cuida-se, na origem, de Ação de Execução Fiscal ajuizada contra Leonel Cerchiari Eireli - EPP, para a cobrança de contribuições previdenciárias, representadas pelas CDA's nºs. 41.365.238-6 e 41.365.239-4, fls. 49/66 deste

instrumento.

Dispõe a Súmula n. 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Quanto aos requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa, observo que os mesmos são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

Como se vê, a certidão de dívida inscrita que embasa a execução encontra-se formalmente perfeita, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos.

Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida.

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CDA. PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2- A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

3- Não é possível aplicar a redução benéfica do artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.941/2009, consoante o que dispõe o artigo 106 II, "c" do Código Tributário Nacional, pois essa "benesse" se restringe às hipóteses capituladas na lei, que, como supra citado, tratou dos lançamentos de ofício no artigo 35-A

da mesma lei.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Agravo legal em Apelação Cível n. 0000190-41.2008.4.03.6182, Relator: Desembargador Federal José Lunardelli, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Destarte, considerando que a matéria em discussão não permite ser analisada em sede de cognição sumária, ou seja, na via estreita da exceção de pré-executividade, a qual demanda instrução probatória, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Quanto ao pagamento de indenização e multa por litigância de má-fé.

Dispõem os artigos 17 e 18 do CPC:

"Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidentes manifestamente infundados. VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório.

Artigo 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.

§ 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.

Na hipótese dos autos, as alegações deduzidas pelo agravante na exceção de pré-executividade não se amoldam às hipóteses do disposto nos artigos acima citados.

Nesse sentido:

Agravo regimental. Recurso especial não admitido. Exceção de pré-executividade. Litigância de Má-fé.

1. "O fato de ter apresentado petição de nulidade da execução e de exceção de pré-executividade não justifica a imposição da pena por litigância de má-fé, não sendo viável, tecnicamente, aceitar que tal intervenção teve o propósito de impedir que o Juiz cumprisse o seu ofício" (REsp nº 345.630/ES, Terceira Turma, da minha relatoria, DJ de 1º/4/02)".

2. Agravo regimental desprovido" (STJ, AGA n. 200400588610, Relator: Ministro Carlos Roberto Menezes Direito, 3ª Turma, Fonte: 02/05/2006, pg. 00302, DTPB).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CITAÇÃO DO CORRESPONSÁVEL. 1. Ocorre a litigância de má-fé quando a parte provocar incidentes manifestamente infundados, bem como opor resistência injustificada ao andamento do processo. No presente caso, a situação não se enquadra na hipótese prevista no artigo 17, inciso IV e VI do Código de Processo Civil, vez que a documentação dos autos dá conta de que na exceção de pré-executividade havia, de fato, pedido de reconhecimento de prescrição do crédito tributário e da prescrição intercorrente em relação ao redirecionamento da execução da empresa aos sócios, caracterizando, portanto, a omissão que se pretendia ver reconhecida nos embargos declaratórios.

2. É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica. São precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

3. Desta sorte, não obstante a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 5 (cinco) anos após a citação da empresa ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. "In casu", a citação da empresa executada deu-se em julho de 1995, ocorrendo o pedido

de citação do agravado e dos demais coexecutados apenas em 2009. Dessa forma, indubitavelmente, houve prescrição para o redirecionamento em face do sócio.

4. Agravado de instrumento parcialmente provido. (TRF3ª Região, AG n. 003202935.2010.403.0000, Relator: Desembargador Federal Luiz Stefanini, 5ª Turma, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 Data: 29/09/2011, pg. 1206, Fonte: Republicação).

Pelo exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para excluir a agravante do pagamento de indenização em favor da exequente, ora agravada, bem como da multa por litigância de má-fé.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005314-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005314-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : RODRIGO GRAMA PEREIRA e outro
: JULIANA VENANCIO SERRO PEREIRA - prioridade
ADVOGADO : SP235594 LUIZ AUGUSTO HADDAD FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO(A) : MARCOS ANTONIO DE CAMPOS
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106149220114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo, interposto por Rodrigo Grama Ferreira e outra, por meio da qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da Ação de Anulação de Execução Extrajudicial n. 0010614.92.2011.403.6100, em trâmite perante o MM. Juízo da 24ª Vara Federal de São Paulo/SP, que converteu o julgamento em diligência para determinar ao Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoas Jurídicas da Comarca de Taboão da Serra/SP, proceda ao bloqueio da matrícula do imóvel, nos termos do artigo 214, § 3º, da Lei n. 6.015/73, abstendo-se de praticar quaisquer atos que impliquem no registro de oneração ou alienação, a fim de evitar que os registros posteriores causem danos de difícil reparação a terceiros.

Relatei.

Decido.

O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente interposto no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 522, "caput", do Código de Processo Civil.

O presente recurso é intempestivo, pois a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em **24/02/2015, terça-feira** (fl. 526 deste instrumento).

Considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente àquela data, qual seja, 25/02/2015, quarta-feira, sendo o primeiro dia de contagem do prazo, portanto, 26/02/2015 (quinta-feira), e o último, 07/03/2015, sábado, prorrogando-se para 09/03/2015 (segunda-feira). O recurso foi protocolado no dia 13/03/2015, portanto, fora do

prazo legal.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005874-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005874-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : VALID CERTIFICADORA DIGITAL LTDA
ADVOGADO : RJ089250 ANDREI FURTADO FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253528020144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias e sociais incidentes sobre os pagamentos feitos a título de salário maternidade e paternidade.

Em suas razões, a parte recorrente sustenta a legalidade das contribuições e pleiteia a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade e licença-paternidade. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem

dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

(...)

3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Na hipótese, portanto, presente o *fumus boni iuris* necessário à concessão da tutela antecipada recursal, para afastar a suspensão da exigibilidade dos créditos relativos ao salário maternidade e paternidade.

Diante do exposto, DEFIRO o efeito suspensivo pretendido.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2015.03.00.005954-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SEB COML/ DE PRODUTOS DOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SP159374 ANA CAROLINA SANCHES POLONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00007171420154036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por SEB COMERCIAL DE PRODUTOS DOMÉSTICOS LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar por não vislumbrar a presença de *periculum in mora*.

Em suas razões, a parte recorrente sustenta a não incidência da contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de terço constitucional de férias, abono pecuniário de férias, férias indenizadas, aviso prévio indenizado, horas extras, auxílio-acidente, auxílio-doença, salário maternidade, abono decorrente de Acordo Coletivo, abono único, abono assiduidade, auxílio escolar, auxílio habitação, prêmios, gratificações e descanso semanal remunerado.

Pleiteia a concessão da tutela recursal, sob o fundamento de que o depósito judicial das parcelas vincendas é direito subjetivo do contribuinte.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A decisão recorrida fundamentou o indeferimento da liminar pretendida pelo recorrente na ausência de *periculum in mora*. E, ao rejeitar os embargos de declaração opostos, consignou que "faz parte do objeto da ação a compensação dos valores que eventualmente tenham sido recolhidos de forma indevida, demonstrando que o depósito judicial é desnecessário" (fls. 18).

Contudo, na minuta do recurso, o agravante limita-se a sustentar que o depósito judicial das parcelas vincendas das referidas contribuições é direito do contribuinte e independe de autorização judicial.

Não há como conhecer de agravo cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a decisão agravada determinou. A esse respeito, transcrevo o seguinte julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FGTS - AGRAVO NÃO ATACA A FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Não se conhece de recurso cujas razões são dissociadas da decisão impugnada.

2. Agravo regimental não conhecido" (AgREsp 274.853-AL, Relatora: Ministra Eliana Calmon, DJU 12.03.2001, pg. 121).

[Tab][Tab]Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Comunique-se ao D. Juízo de origem.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13226/2015

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023773-78.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023773-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRESH START BAKERIES INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002100-04.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002100-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : ITAP BEMIS LTDA
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00021000420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016395-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016395-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE DERANI
ADVOGADO : SP028491 MICHEL DERANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00458835319784036100 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EFEITO SUSPENSIVO INDEFERIDO - PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SAN GRIEF - ÔNUS DA PROVA DE FALSIDADE DOCUMENTAL - EXCLUSÃO DE PALAVRAS INJURIOSAS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. Preliminarmente, para a concessão do efeito suspensivo, faz-se necessária a presença de dois requisitos cumulativos, a saber: lesão grave e de difícil reparação e relevância da fundamentação, nos termos do artigo 558, "caput", do Código de Processo Civil. A análise dos autos revela que não há qualquer ameaça de lesão grave e de difícil reparação *in casu*. Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
2. Em que pese o inconformismo da agravante, a nulidade processual deve ser arguida quando causar efetivo prejuízo à parte. Vigem no nosso ordenamento jurídico o princípio da *Pas de nullité sans grief*, na qual não há nulidade sem prejuízo. No caso em tela, não há qualquer prejuízo à agravante no ingresso da esposa do agravado na demanda, restando presentes todas as condições da ação.
3. Passo a analisar a alegação de documentos falsos em tese juntados pelo agravado. Em que pese o

inconformismo da agravante, esta alegada falsidade deverá ser comprovada por meio de perícia técnica a ser designada pelo Juízo de origem. Ademais, os documentos juntados pelo agravado gozam de presunção de autenticidade *juris tantum*, sendo ônus da agravante comprovar sua falsidade.

4. Portanto, deve ser aberta oportunidade para que a agravante possa demonstrar suas alegações no tocante à falsidade do título apresentado.

5. No tocante ao objeto de discussão da lide, de fato na ação de desapropriação devem ser discutidas as questões relativas à propriedade do imóvel. Portanto, deve o Juízo "a quo" abrir oportunidade para a discussão da propriedade do imóvel em regular instrução, tendo em vista ser questão essencial para o deslinde do feito.

6. Quanto às palavras injuriosas lançadas nos autos pelo patrono do agravado, conforme se verifica às fls. 1221, de fato devem ser riscadas do processo, nos termos do artigo 15 do Código de Processo Civil.

7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, parcialmente procedente o presente Agravo de Instrumento, para determinar a regular instrução do feito para verificação da titularidade do imóvel objeto da demanda e a regularidade do título apresentado pelo agravado, bem como determinar a exclusão das palavras injuriosas lançadas nos autos pelo patrono da agravada, mantidas as demais determinações do Juízo de origem., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35385/2015

00001 INCIDENTE DE FALSIDADE CÍVEL Nº 0011745-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011745-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
ARGÜENTE : EDUARDO DUTRA VAZ espolio
ADVOGADO : DF005008 JOSE ROBERTO FIGUEIREDO SANTORO
REPRESENTANTE : ROBERTO D UTRA VAZ
ARGÜÍDO(A) : FERNANDO BATISTA RAMOS
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : VALENCIA PARTICIPACOES EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : DF010621 ROBERTO LOUZADA
No. ORIG. : 00303745720124030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de incidente de falsidade apresentado pelo Espólio de Eduardo D'Utra Vaz, em face de documentos supostamente falsos apresentados por Fernando Batista Ramos, nos autos da ação rescisória n.º 0030374-57.2012.4.03.0000/SP (n.º 2012.03.00.030374-4).

Em suma, o recorrente pleiteia (a) a citação do autor para responder ao presente incidente, (b) a prova dos fatos alegados através de prova pericial em anexo e de outros elementos que se afigurem necessários, (c) a improcedência da ação rescisória engendrada pelo autor, "...dadas as latentes contradições ora apontadas nos documentos objeto do presente incidente, os quais são prova essencial das alegações do Autor, prejudicando até

mesmo a continuidade da demanda", (d) "...provido o presente incidente, requer seja oficiado o D. Ministério Público Federal para que tome as providências de caráter cível e penal em relação aos fatos aqui alegados" (fls. 13/14).

Resposta de Fernando Batista Ramos ao incidente de falsidade (fls. 169/198). Preliminarmente, requer o reconhecimento da ocorrência de preclusão consumativa, da falta de interesse de agir e da impossibilidade de impugnação dos documentos objeto da presente demanda por não se tratarem de elementos probatórios produzidos contra o requerente; alternativamente, pleiteia a devida formação do litisconsórcio necessário unitário. No mérito, requer (a) a declaração de que registros públicos são impassíveis de impugnação por meio de incidente de falsidade, (b) a declaração da ilegitimidade do requerido para impugnar documentos particulares dos quais não participou da avença (CPC, art. 372), (c) a declaração de que o requerente não pode impugnar documentos que não possuem efeito probatório em seu desfavor na lide originária, (d) a declaração da condição do requerido de adquirente de boa-fé; (e) sucessivamente, requer seja declarada a veracidade de todos os atos praticados pelo Sr. José Dourado e Valência Participações Empresariais Ltda, e a declaração da perfeição da cadeia dominial do imóvel do requerido.

Requer a condenação do requerente por litigância de má-fé ante a violação do art. 17, I, IV, V e VI e do art. 18 do CPC. Ainda, requer a condenação do requerente ao pagamento das custas processuais e demais encargos, bem como ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, e que seja oportunizada a produção de todos os meios de prova em direito admitidos.

É o relatório.

Decido.

Conforme acostado nos autos da ação rescisória n.º 0030374-57.2012.4.03.0000/SP e consulta ao sistema de informação processual da Justiça Federal da 3ª Região, sobreveio decisão nos autos da ação de desapropriação que deu ensejo à ação rescisória e à presente lide, disponibilizada no Diário Eletrônico em 22/01/2014, anulando as decisões anteriormente proferidas e tornando sem efeito a carta de adjudicação expedida nos autos, com o seguinte teor:

"(...) No entanto, a investigação noticiada nos autos revela que a referida Demarcação aponta vestígios de que fora produzida de forma suspeita e eivada de vícios e também aponta pela inexistência de uma área excedente na matrícula 145.305 do Livro 2 - Registro Geral no Cartório do 3º Ofício de Imóveis do Distrito Federal.

O referido laudo tem como objetivo analisar e descrever as terras, que foram expropriadas no presente feito, sendo que os peritos concluíram, em síntese, que:

- A Comissão de Demarcação instaurada pela referida Portaria n.º 210 de 27/06/2008 executou uma demarcação de terras sem o formalismo necessário, eivada de vícios materiais graves, em desconformidade com a legislação de georreferenciamento de imóveis rurais, da Lei de Registros Públicos e da legislação sobre a demarcação de imóveis.

- Os integrantes da demarcação não possuem habilitação formal, sendo que há indícios de que parte dos trabalhos da Comissão teriam sido executadas por profissionais estranhos à referida Comissão.

- Há vestígios de que, na pendência do processo administrativo, houve inovação artificial de estado do marco pertencente ao limite fundiário do imóvel da matrícula 145.305 (última cabeceira do córrego Cana do Reino), fazendo surgir um remanescente de aproximadamente 136 ha, sendo que parte desse remanescente coincide com terras de outras matrículas;

- O memorial descritivo resultante da Comissão de Demarcação diverge da descrição constante na matrícula 145.305 do Livro 2 - Registro Geral do Cartório do 3º Ofício e Imóveis do Distrito Federal, posto que modificou o estado de um marco crucial no perímetro (última cabeceira do córrego Cana do Reino);

- A Comissão apurou a área do imóvel como sendo de 2.152,1932 ha, ao contrário da área enunciada no registro onde consta a área de 1.807,4470 ha, por força da alteração deliberada dos limites do imóvel;

- Há vestígios de que os limites fundiários da Matrícula n. 145.305 do Livro 2 - Registro Geral no Cartório do 3º Ofício de Imóveis do Distrito Federal foram alterados em decorrência dos atos produzidos pela Comissão de Demarcação, instituída pela Portaria 210 e sobrepõem-se com terras de propriedade da TERRACAP, objeto das matrículas 54.275 do 2º Ofício do Registro de Imóveis do Distrito Federal e matrículas n.º 90.977, 90.972 do 3º Registro de Imóveis do Distrito Federal.

Nos termos da Súmula 473 do STF, "A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial". Em suma, os atos nulos não originam direitos.

Conforme fls. 3534/3535, este Juízo foi informado pela Secretaria do Patrimônio da União que foi deliberada nova demarcação administrativa na área objeto do presente feito, por meio da Portaria n. 210, de 29 de julho de 2013, com prazo de conclusão de 6 (seis) meses a partir da publicação da referida Portaria.

Diante do exposto, considerando a constituição de nova Comissão de Demarcação, ANULO as decisões de fl.

2720/2723 e fl. 3217/3219. Torno sem efeito a Carta de Adjudicação expedida nos autos.
Oficie-se ao 3º Cartório de Registro de Imóveis do Distrito Federal.
Oficie-se ao Tribunal Regional da Terceira Região, encaminhando cópia desta decisão e de fls. 3534/3535 para instrução nos autos da ação rescisória nº 0030374-57.2012.4.03.0000.
Traslade-se cópia desta decisão para os autos da ação ordinária n. 0024632-55.2010.403.6100.
Int."

Conforme pleito de fls. 13/14, o recorrente "...requer a improcedência da ação rescisória engendrada pelo Autor, dada as latentes contradições ora apontadas nos documentos objeto do presente incidente, os quais são prova essencial das alegações do Autor, prejudicando até mesmo a continuidade da demanda". No entanto, uma vez prolatada a decisão mencionada, a ação rescisória foi julgada extinta independentemente de apreciação meritória (uma vez acolhida a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e de ausência de interesse processual), por decisão monocrática de minha lavra.

Com isso, no presente caso, operou-se a perda superveniente de interesse processual, pois a parte não tem mais necessidade de vir a juízo por meio deste incidente de falsidade para alcançar a tutela jurisdicional pretendida que lhe traga utilidade do ponto de vista prático. Ademais, a ação incidental é acessória à principal e sem ela não subsiste. Colaciono precedentes a este respeito:

"PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE FALSIDADE. AÇÃO PRINCIPAL EXTINTA. DESISTÊNCIA RECURSAL HOMOLOGADA PELO STJ. CONVERSÃO EM RENDA DE DEPÓSITOS CAUCIONADOS EM JUÍZO. CONCESSÃO DE PARCELAMENTO PELO INSS. PERDA DE OBJETO PARA O INCIDENTE DE FALSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que determinou o arquivamento de incidente de falsidade, ao fundamento de que perdera o objeto em razão da extinção da ação principal. 2. Incidente de falsidade somente tem relevância enquanto se presta como procedimento determinante para o exame de mérito da ação em que o documento serviu de elemento de instrução. No caso, a ação principal, que tinha por objeto a inexistência de relação jurídica tributária, relativamente à contribuição para o salário educação, foi extinta, mediante desistência do recurso especial, consoante decisão de fls. 127, da I. Ministra Relatora, extinguindo-se a ação. 3. Sob outro aspecto, os recursos cuja liberação ocorreria em razão do documento ao qual se atribuiu falsidade, por informar concessão de parcelamento inexistente, foram restituídos aos autos, mediante caução, nos termos de cálculos elaborados pelo órgão de contadoria judicial. (fls. 190/219). Valores estes que, após a extinção da ação, por desistência do recurso especial e posterior e regular concessão de parcelamento pelo INSS, foram convertido em renda daquela instituição. 4. Se falsidade ocorreu efetivamente, para a ação de conhecimento ela não tem mais relevância, posto que ação já resolvida em definitivo, com a homologação da desistência recursal e conversão em renda dos valores novamente depositados, consoante cálculo da contadoria judicial. Neste contexto, o fato da falsidade, objeto do incidente instaurado, somente passa a ter relevância para fins penais, tal como, aliás, ressaltado pela decisão agravada. 5. Agravo de instrumento improvido." (AG 200401000299574, JUIZ FEDERAL ITELMAR RAYDAN EVANGELISTA, TRF1 - 6ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:04/09/2013 PAGINA:354. Grifei)

"Tributário e Processual Civil. IRPF. Incidente de Falsidade. Ação principal transitada em julgado. Perda do objeto. Recurso prejudicado. Extinção do incidente sem resolução de mérito." (AC 200984020006190, Desembargador Federal Bruno Leonardo Câmara Carrá, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::20/01/2014 - Página::48. Grifei)

"APELAÇÃO CÍVEL. INCIDENTE DE FALSIDADE. 1. A ação incidental é acessória à principal e sem ela não subsiste. 2. A declaração pretendida pelos apelantes deverá ser requerida na via ordinária. 3. Recurso desprovido." (AC 9902051995, Desembargador Federal PAULO BARATA, TRF2 - TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::12/02/2007 - Página::263. Grifei)

Diante da prolação dessa decisão, o presente incidente de falsidade perdeu seu objeto.
Com tais considerações, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o incidente de falsidade.
Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35386/2015

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0029526-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
REQUERENTE : ALFREDO GIMENEZ JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REQUERIDO(A) : Justica Publica
CO-REU : EDUARDO ANDRES BENAVIDES RODRIGUES
: OSMAR SILVA
: MAXIMIANO EUGENIO
: RODOLFO SILVA DOS SANTOS
: JULIO FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00004838920114036122 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 116/118: **encaminhem-se estes autos e seus apensos** à Advocacia-Geral da União, para que providencie a extração das cópias que entender necessárias.
2. Após, **dê-se vista destes autos e de seus apensos** à Defensoria Pública da União, como requerido a fls. 115, ocasião em que também poderá, diretamente, providenciar a extração das cópias que considerar necessárias à sua atuação, conforme ofício de fls. 68.
3. Cumpridas tais determinações, **dê-se ciência** ao Ministério Público Federal de todo o processado.
4. Por fim, venham os autos conclusos.
5. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35325/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042352-12.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.042352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO
AGRAVADO(A) : YASSUO RONALDO MORI
ADVOGADO : SP191575B EMERSON JOSÉ DO COUTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2004.61.09.004241-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que deferiu pedido de tutela antecipada.

O presente recurso foi devidamente julgado pela Segunda Turma deste Tribunal Regional Federal, conforme ementa às fls. 102/103.

Contra este acórdão foi interposto recurso especial pela Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 112/116).

Ocorre que já houve sentença nos autos principais de n. 2004.61.09.004241-0 e, inclusive, julgamento dos recursos de apelação e adesivo, conforme processo em apenso.

Nesse prisma, verifico que o agravo de instrumento perdeu o objeto.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo ante a perda do objeto e julgo prejudicado o recurso especial interposto às fls. 112/116.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099902-91.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.099902-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA e outros
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA
: EXPRESSO BRASILIA LTDA
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A e outros
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO
: JOSE FERNANDO MARTINS RIBEIRO
: RODOLFO CANHEDO AZEVEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.006017-5 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agropecuária Vale do Araguaia Ltda., Transportadora Wadel Ltda. e Expresso Brasília Ltda. em face de decisão que as incluiu no polo passivo de execução fiscal como devedoras solidárias de contribuições à Seguridade Social.

Sustentam que o redirecionamento é inviável, seja porque apenas a Viação Aérea São Paulo S/A consta do título executivo, seja porque não formam com ela grupo econômico. Argumentam que exercem atividades distintas e a presença de elemento societário comum não é suficiente.

Acrescentam que, como não existe prova de fraude na administração da VASP, a desconsideração da personalidade jurídica não poderia servir de fundamento.

Requerem a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

A fundamentação do agravo não é relevante (artigo 527, III, do CPC).

A Lei nº 8.212/1991, motivada pela equidade no custeio da Seguridade Social, estabelece que as empresas integrantes de grupo econômico de qualquer natureza respondem solidariamente pelas contribuições previdenciárias (artigo 30, IX).

A generalidade da qualificação faz com que as sociedades meramente coligadas - controle, coligação ou simples participação - estejam sob o alcance da norma jurídica. A existência de convenção não é necessária: basta o vínculo societário.

De acordo com os relatórios da União, o capital de Viação Aérea São Paulo S/A pertence majoritariamente a Transportadora Wadel Ltda. e Expresso Brasília Ltda., que detêm mais de 90% das cotas emitidas por Agropecuária Vale do Araguaia Ltda.

O encadeamento traz solidariedade obrigacional.

Ainda que se exija da união um fator diferencial - coordenação econômica e interesse comum nos fatos geradores do tributo -, a legitimidade passiva permanece.

As matrículas dos imóveis pertencentes a Agropecuária Vale do Araguaia Ltda. (fls. 519/567) indicam transações de que participaram, sob as mais diversas posições, Viação Aérea São Paulo S/A, Transportadora Wadel Ltda. e Expresso Brasília Ltda.

A maior parte das operações se refere a financiamentos bancários, cujos recursos foram destinados à operacionalização dos serviços de transporte em geral, o que inclui naturalmente o custeio do pessoal administrativo da VASP.

As contribuições das atividades laborais não poderiam deixar de ser exigidas de cada integrante do grupo econômico.

Ante o exposto, indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Dê-se ciência da decisão às agravantes.

Intime-se a União para responder ao agravo.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092240-42.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : OSMAR DE OLIVEIRA FERREIRA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.04.003935-0 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Osmar de Oliveira Ferreira contra decisão que deixou de receber recurso de apelação, com fulcro no disposto no artigo 518, §1º, do Código de Processo Civil.
A liminar foi deferida à fl. 52 para determinar o processamento do recurso de apelação.
Como se depreende do processo principal n. 2007.61.04.003935-0, apensado a este agravo de instrumento, houve prolação de decisão monocrática, negando provimento ao recurso, de modo que o presente agravo perdeu o objeto.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo ante a perda de objeto.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103182-36.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103182-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : METALMIX USINAGEM INDL/ LTDA -EPP e outro
: RICARDO VALQUERIZO
ADVOGADO : SP137816 CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : ROBERTA VALQUERIZO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.08037-0 A Vr SALTO/SP

DESPACHO

Vistos.

Diante das decisões supervenientes, prolatadas nos autos da ação originária, notadamente a notícia da adesão ao parcelamento do débito, posto que a Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, em seus artigos 5º e 6º, determinou ser indispensável aos que pretendem aderir ao programa de parcelamento e remissão de débitos tributários (REFIS) desistirem da ação judicial que discute o crédito além de renunciarem a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, bem como o tempo decorrido desde a interposição do presente recurso, diga a agravante se remanesce o interesse no julgamento deste agravo de instrumento, justificando sua pertinência em caso positivo, no prazo de 10 (dez) dias, e importando o silêncio como desistência.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023859-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : GUERINO DIONIGI
ADVOGADO : SP035220 AGUINALDO RANIERI DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : ANTON PFAF CALDEIRARIA E MECANICA LTDA
ADVOGADO : SP006260 SAUL FERRAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.00.53205-3 11F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Guerino Dionigi interpôs recurso com base no artigo 557, §1º, do CPC, em face de decisão que negou seguimento a agravo de instrumento, para mantê-lo no polo passivo de execução fiscal.

Sustenta que não pode responder por contribuições ao FGTS, seja porque não nunca exerceu cargo de administrador, seja porque a falência de Anton Pfaf Caldeiraria e Mecânica Ltda. configura modo regular de dissolução de sociedade empresária.

Argumenta que, em execuções fiscais paralelas, a ilegitimidade dos sócios já foi decretada, inclusive em grau superior.

Decido.

O agravo legal está prejudicado.

O Juízo de Origem comunicou que retirou do polo passivo da execução fiscal nº 0053205-09.1977.403.6182 todos

os sócios de Anton Pfaf Caldeiraria e Mecânica Ltda.

Com a cassação da decisão que reconheceu a legitimidade passiva de Guerino Dionigi, não há mais interesse na reversão do julgamento monocrático.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo legal.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036574-22.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036574-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218965 RICARDO SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : JOSE MANOEL FERREIRA e outros
: JOSE LAERCIO DARCIE
: JOSE NOBEL DE CASTRO SANTOS
: JOSE EDUARDO DE ALMEIDA FERREIRA
: JOSE FERNANDES
: JACIRA MARIA HSAIN ALABY GAUDENCIO
: JOSE BERNARDO DE MEDEIROS
: JAIR COSTA IGNACIO
: JOSE CARLOS DIAS LIMEIRA
: JOSE SERAPIAO SOARES LEITE
ADVOGADO : SP078244 PAULO ROBERTO ANNONI BONADIES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.05622-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que especificou o critério de correção monetária a ser aplicado por ocasião da liquidação do julgado.

Argumenta que a decisão transitada em julgado determinou a observância do Provimento n. 26 como único critério de correção monetária, sem qualquer distinção ou ressalva quanto à aplicação desse Provimento apenas a partir do saque.

Sustenta que a decisão impugnada violou a coisa julgada.

A liminar foi indeferida.

Contraminuta às fls. 109/113.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Este Tribunal Regional Federal tem o seguinte entendimento acerca da aplicação dos índices de correção monetária devidos sobre os valores pagos a título de expurgos inflacionários das contas vinculadas ao FGTS:

a) Se os autores/exequentes não tiverem feito o levantamento do saldo da conta vinculada, calcula-se a correção monetária de acordo com as regras do próprio Fundo;

b) Por outro lado, tendo ocorrido o levantamento, após a data do saque, a correção monetária é devida nos termos dos atos normativos editados pela Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região.

Nesse sentido:

FGTS. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Caso a autora Maria de Lourdes Carvalho não tenha levantado o saldo de sua conta vinculada ao FGTS, a correção monetária deve ser calculada de acordo com as regras do próprio Fundo.

II - Após o levantamento do saldo, o critério a ser utilizado para a atualização monetária do montante devido deve ser aquele previsto no capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento nº 26/2001, para os cálculos de liquidação nas ações condenatória em geral (capítulo V). [...]

(TRF/3, AC 200161000173878, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DD 05/05/2009)

3 - A correção monetária sobre as parcelas em atraso deve ser calculada desde a data em que deveriam ter sido pagas até a data do efetivo pagamento, da seguinte forma: (i) até a data do saque da conta vinculada, calcula-se a correção consoante critérios utilizados pela Caixa Econômica Federal - CEF para os depósitos da espécie, (ii) a partir de então, a correção monetária é devida até o efetivo pagamento e na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional.

TRF3, AC 00126762320024036100, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, 01/04/2011.

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. ENCARGOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXECUTIVO. OBSERVÂNCIA AOS LIMITES DA COISA JULGADA. 1. A parte agravante alega que a executada não reparou os prejuízos aos quais deu causa, na medida em que deixou de corrigir integralmente as diferenças devidas aos recorrentes, uma vez que se estes valores estivessem nas contas de FGTS, sobre eles incidiriam também correção e juros de 3% ao ano, nos termos do artigo 13 da Lei nº 8.036/90 e, quanto à utilização do Provimento 24/97 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, assevera que deve ser observado no que aplicável, nos moldes da decisão exequenda. 2. A sentença julgou procedente o pedido inaugural para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento dos índices de correção monetária referente ao IPC de abril de 1990 e correção monetária e juros na forma do Provimento nº 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, no que aplicável, até a data do efetivo pagamento, decisão que foi mantida por esta Corte. 3. A Caixa Econômica Federal acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada dos autores demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como saldo atualizado, juros de mora de 0,5%, a partir da citação, aplicação do Provimento nº 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que substituíra o Provimento COGE nº 24/97, em conformidade com a sentença exequenda. 4. Até a data do saque da conta vinculada, a atualização monetária e os juros devem ser calculados consoante os critérios utilizados pela Caixa Econômica Federal - CEF para os depósitos da espécie. A partir de então, a correção monetária é devida até o efetivo pagamento e na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte Regional. 5. A pretensão dos recorrentes não pode ser acolhida, porquanto extrapola os limites da coisa julgada. 6. Demonstrado que o quantum devido aos apelantes foi adimplido pela executada em conformidade com a decisão exequenda e depositado nas respectivas contas vinculadas ao FGTS, mister a manutenção da sentença recorrida. 7. Agravo Interno a que se nega provimento.

TRF3, AC 00277286419994036100, Segunda Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, 28/05/2009.

In casu, não houve violação à coisa julgada, porquanto restou estabelecido que a correção monetária deve observar os provimentos da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, os quais apenas atualizam os provimentos anteriores.

Deste modo, a execução deve ser empreendida nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, cuja atualização mais recente refere-se à Resolução 134/10 do CJF, para todos os autores abrangidos pelo título executivo judicial.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008443-12.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE AVARE SP
ADVOGADO : SP170021 ANTONIO CARDIA DE CASTRO JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00084431220094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta contra a r. sentença que julgou improcedente segurança pleiteada por meio da qual objetiva a impetrante Prefeitura Municipal de Avaré - SP, o afastamento da exigência da Caixa Econômica Federal - CEF, concernente à exibição da certidão negativa de débitos previdenciários para efeito de assinatura/celebração do Convênio nº 401091, na hipótese de ser este o único empecilho para consecução do referido Convênio.

Liminar indeferida (fl. 93).

Por força da remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento da remessa oficial em favor do Município de Avaré - SP, para que a sentença seja parcialmente concedida, devendo ser formalizado o convênio, desde que o único óbice seja o Certificado de Regularidade Previdenciária - CRP emitido em 17/09/2009.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Com efeito, pertine salientar que no mês de julho de 2008 a Caixa Econômica Federal - CEF encaminhou ao Prefeito do Município de Avaré - SP correspondência informando da necessidade de atendimento das condições por ela impostas (fls. 10/12).

O impetrante encaminhou quase todos os documentos necessários, faltando o Certificado de Regularidade Previdenciária - CRP. Tal documento, contudo, foi emitido em 17.09.2009, de forma tardia, mas confirmando a regularidade do Município (fl. 31).

Nesse sentido, colho o seguinte precedente:[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL. MUNICÍPIO. DEVER DE PRESTAR CONTAS DE RECURSOS ORIUNDOS DE CONVÊNIO. COMPROVAÇÃO. INSCRIÇÃO NO SISTEMA INTEGRADO DE ADMINISTRAÇÃO FINANCEIRA DO GOVERNO FEDERAL (SIAFI). MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO, POR INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. APELAÇÃO. PROVIMENTO.

1. Na hipótese, denegada a segurança, em razão da inadequação da via eleita, ao fundamento de que não comprovada a alegação de encaminhamento ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) dos documentos de prestação de contas, o apelante insiste no argumento de que encaminhou tais documentos, os quais teriam sido extraviados no órgão federal.

2. Do acurado exame dos autos é possível verificar que constam cópias de ofício de encaminhamento da Prestação de Contas do Convênio n. 710100/2008, celebrado entre a Municipalidade e o FNDE, cuja falta teria obstado a celebração de novo convênio com o Município, além do que o apelante comprovou, posteriormente, a sua situação de adimplência em relação ao aludido convênio.

3. Apelação a que se dá provimento, para conceder a segurança."

(TRF 1ª. Região 6ª. Turma AMS 10062420124013600 Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro - DJ 23/11/2014, pág. 245)

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à Remessa Oficial para que seja formalizado o convênio desde que o único óbice seja o Certificado de Regularidade Previdenciária emitido em 17.09.2009.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004491-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004491-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 827/2646

AGRAVANTE : DULCE CLARA CANTEIRO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : GRAFICA CARVALHO LTDA
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00007933219994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se Dulce Clara Canteiro de Carvalho para responder aos embargos de declaração da União. Fixo o prazo de cinco dias.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013471-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013471-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : GEOPHONIC LTDA massa falida e outros
AGRAVADO(A) : PATRICIA MARTINE BEKES GOTTHILF
: SERGIO GOTTHILF
ADVOGADO : SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00528612220004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Patrícia Martine Bekes Gotthilf e Sérgio Gotthilf interuseram recurso com base no artigo 557, §1º, do CPC, em face de decisão que deu provimento a agravo de instrumento, para incluí-los no polo passivo de execução fiscal.

Sustentam que o recurso da Caixa Econômica Federal interposto na data de 18/05/2001 é intempestivo; o prazo se iniciou em 29/04/2011.

Argumentam que não podem responder pelas contribuições ao FGTS, seja porque não agiram com abuso de personalidade jurídica, seja porque a falência de Geophonic Ltda. representa uma forma regular de dissolução de sociedade empresária.

Decido.

O agravo de instrumento não é intempestivo.

A representação judicial do FGTS cabe à União, diretamente ou através da Caixa Econômica Federal. O convênio celebrado com a empresa pública federal garante o repasse de todas as prerrogativas institucionais, inclusive o prazo recursal diferenciado.

No mérito, exerço juízo de retratação positivo.

Com a qualificação dos depósitos de FGTS como direito trabalhista e a correlata inaplicabilidade do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos diretores de empregador segue a norma geral de desvio de personalidade jurídica (artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 e artigo 50 do Código Civil).

O simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

Devido ao fundamento da livre iniciativa e à liberdade de associação (artigo 1º, IV, e 5º, XVII, da CF), os débitos assumidos por organização coletiva não se propagam ao patrimônio dos sócios; a insolvência é um risco inerente à economia de mercado e uma garantia para quem empreende e gera empregos.

O Superior Tribunal de Justiça possui precedente nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL DE FGTS. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. ARTS. 50 DO CCB E 23, § 1º, I E V DA LEI 8.036/90: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO-GERENTE. CONCLUIR-SE EM FAVOR DA EXISTÊNCIA DE INFRAÇÃO À LEI, NO CASO, DEMANDA O REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ADEMAIS, DESCABE REDIRECIONAR-SE A EXECUÇÃO QUANDO NÃO HOUE COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO-GERENTE AGIU COM EXCESSO DE MANDATO OU INFRINGÊNCIA À LEI, AO CONTRATO SOCIAL OU AO ESTATUTO. A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS NÃO É SUFICIENTE PARA CARACTERIZAR INFRAÇÃO À LEI. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Trata-se, na origem, de execução fiscal de FGTS em que indeferido o pedido da exequente de redirecionamento da execução ao sócio-gerente da sociedade, desconsiderando-se a personalidade jurídica desta, em razão de infração à lei consistente na ausência de recolhimento do FGTS.

2. A alegada violação ao art. 535 II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.

3. Não houve o prequestionamento da matéria relativa aos arts. 50 do CCB e 23, § 1º, I e V da Lei 8.036/90, ou seja, sobre eles não se manifestou o Tribunal de origem, de modo que não consta no acórdão recorrido qualquer menção a respeito de sua disciplina normativa. O prequestionamento, como requisito de admissibilidade para a abertura da instância especial, é admitido não só na forma explícita, mas, também, implícita, o que não dispensa, nos dois casos, o necessário debate acerca da matéria controvertida, o que não ocorreu. Portanto, incide o Enunciado 211 da Súmula de jurisprudência desta Corte, não havendo qualquer incompatibilidade. Veja-se: AgRg no Ag 1.354.955/MS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 29.10.2012.

4. Inobstante, o acolhimento da pretensão recursal acerca da configuração da infração à lei demanda o reexame de fatos e provas. Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no REsp. 1.343.022/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 02.04.2013, AgRg no REsp. 1.246.984/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 21.09.2012, e AgRg no AREsp 441.231/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 20.02.2014.

5. Ademais, descabe redirecionar-se a execução quando não houve comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de mandato ou infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto, sendo certo que a ausência de recolhimento do FGTS não é suficiente para caracterizar infração à lei. Precedentes: AgRg no REsp. 641.831/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 28.02.2005, p. 229, e AgRg no Ag 573.194/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005, p. 411.

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Resp 1369152, Relator Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJ 16/09/2014).

A União deseja redirecionar a execução fiscal contra Patrícia Martine Bekes Gotthilf e Sérgio Gotthilf, sem comprovar qualquer situação de abuso de direito - dissolução irregular, dilapidação patrimonial.

A decretação de falência de Geophonic Ltda. reforça a inadmissibilidade da responsabilização, porquanto ela configura um procedimento regular da extinção da sociedade empresária.

Embora as causas da quebra possam envolver má administração - transmissão do estabelecimento comercial, simulação de negócios -, com a prática, inclusive, de crime falimentar, a Fazenda Pública não trouxe essas informações aos autos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, retrato-me da decisão terminativa e, na sequência, nego seguimento ao agravo de instrumento da CEF.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025737-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025737-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: FELIX ALLE
ADVOGADO	: SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
No. ORIG.	: 06.00.00012-3 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Felix Alle em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, para manter a validade da cessão de créditos rurais à União.

Sustenta que a cobrança de Dívida Ativa da Fazenda Pública demanda a prévia instauração de procedimento administrativo, no qual sejam observadas as garantias da ampla defesa e do contraditório.

Argumenta que, sem o lançamento da obrigação, a execução fiscal é nula.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Quando o direito da Fazenda Pública apresenta certeza e liquidez transcendentais, não há necessidade de instauração de procedimento administrativo.

O ato de inscrição em Dívida Ativa, precedido pelo exame de legalidade da exigência, é suficiente para autorizar a propositura de execução fiscal (artigo 39, §1º, da Lei nº 4.320/1964).

Diferentemente dos tributos e das receitas patrimoniais, os créditos cedidos à União no programa de fortalecimento das instituições financeiras federais possuem alta densidade (artigo 2º da Medida Provisória nº 2.196-3/2001).

Além de as prestações já estarem delimitadas, o devedor anuiu a todas as prorrogações contratuais.

Nessas circunstâncias, a ativação de um ritual equivalente ao lançamento fiscal, com a dissecação dos elementos da obrigação e a abertura de contraditório (artigo 142 do CTN), é dispensada.

A vontade manifestada na contratação e ratificação do financiamento rural dá ao crédito a estabilidade necessária para inscrição imediata em Dívida Ativa e a cobrança judicial.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre a matéria:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PARTICULARIZAÇÃO DO DISPOSITIVO QUE O ACÓRDÃO TERIA VIOLADO. SÚMULA Nº 284/STF. VERIFICAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. CRÉDITOS RURAIS CEDIDOS À UNIÃO. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO FORMAL DO DEVEDOR. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. A falta de particularização do dispositivo de lei federal que o acórdão recorrido teria contrariado consubstancia deficiência bastante, com sede própria nas razões recursais, a inviabilizar o conhecimento do apelo especial, atraindo, como atrai, a incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.*
- 2. As questões relacionadas à verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA e ao cabimento da exceção de pré-executividade requisitam, para o seu deslinde, o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, vedado em sede especial.*
- 3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).*
- 4. Esta Corte Federal Superior já firmou entendimento de que a cobrança de valores provenientes de operações de alongamento de dívidas originárias de crédito rural, como trata a Lei nº 9.138/95, posteriormente repassadas à União, nos termos do artigo 2º da Medida Provisória nº 2.196/2001, pode ser efetuada pelo rito da execução fiscal, por ser esta "instrumento de cobrança das entidades referidas no art. 1º da Lei 6.830/80, não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si" (REsp nº 1.022.746/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, in DJe 22/9/2008), sendo, por consequência, da Fazenda Pública a legitimidade para a cobrança de tais créditos.*
- 5. Desnecessária a notificação formal do devedor para a validade da transferência dos créditos rurais à União Federal, determinada pela Medida Provisória nº 2.196/2001.*
- 6. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no Resp 1120886, Relator Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJ 27/10/2009).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036412-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036412-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : DEUS QUER MAGALHAES MOTTA
PARTE RÉ : MOTTA ENCADERNACOES DE LUXO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084458619884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu a inclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, por se tratar de dívida do FGTS.

A agravante fundamenta o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios no artigo 10 do Decreto n. 3708/19 e nos artigos 50, 1016, 1052 e 1080 do Código Civil.

Salienta entendimento exarado na 1ª Jornada de Direito Civil do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual os sócios e administradores são responsáveis subsidiária e ilimitadamente pelos atos ilícitos praticados de má-gestão ou contrários ao previsto no contrato social ou estatuto.

Argumenta que, segundo o artigo 23 da Lei 8.036/90, deixar de depositar as importâncias relativas ao FGTS constitui infração legal passível de responsabilização dos sócios.

A liminar foi deferida.

Às fls. 110 verso e 111, foi noticiado o falecimento do agravado.

Intimada a se manifestar, a União Federal sustentou que a questão da substituição do falecido pelo espólio ou pelos herdeiros será resolvida em primeiro grau.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

De fato, a questão enfrentada neste recurso diz respeito ao redirecionamento da execução aos responsáveis legais da pessoa jurídica, quer seja o sócio, quer sejam seus herdeiros ou o espólio, o que será analisado pelo Juízo *a quo* posteriormente.

Nesse prisma, passo à análise do agravo.

Em razão da qualificação dos depósitos de FGTS como direito trabalhista e da conseqüente inaplicabilidade do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos diretores do empregador segue a norma geral de desvio de personalidade jurídica (artigo 10, do Decreto nº 3.708/1919, e artigo 50, do Código Civil).

Com efeito, o simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

Devido ao princípio da livre iniciativa e da liberdade de associação (artigo 1º, IV, e 5º, XVII, da CF), os débitos assumidos por organização coletiva não se propagam ao patrimônio dos sócios; a insolvência é um risco inerente à economia de mercado e uma garantia para quem empreende e gera empregos.

Por outro lado, a garantia conferida ao empreendedor não pode ser utilizada de maneira abusiva, de modo que, constatada qualquer ilegalidade no conduzir das atividades empresariais, é plausível a aplicação das regras que permitem a responsabilização dos sócios.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557, "CAPUT", DO CPC. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 353/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DE INFRAÇÃO AO ART. 10 DECRETO 3.708/1919. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. I - O fundamento pelo qual o presente recurso foi julgado nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada no âmbito desta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Reconhecida pela jurisprudência pátria a inaplicabilidade das normas do Código Tributário Nacional, versando sobre contribuição social ao FGTS, cuja natureza jurídica não é tributária. Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça. III - A responsabilização solidária dos sócios somente é possível quando comprovado pela exequente de que agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social, nos termos do disposto no art. 10 do Decreto 3.708/1919, o que não

ocorreu no caso. IV - A mera ausência de recolhimento do FGTS não caracteriza infração legal. V - Ademais, a falência constitui forma regular de extinção da empresa, portanto, com o encerramento definitivo do processo falimentar e inexistindo a demonstração de qualquer elemento que pudesse dar azo ao redirecionamento do feito, não há mais utilidade no prosseguimento da execução fiscal movida em face da massa falida. VI - Agravo improvido.

(TRF3, AC 1679015, Relator Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJ 26/02/2013).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.

STJ, AGARESP 201100939454, Segunda Turma, Humberto Martins, 04/10/2011.

Assim, assiste *in casu* razão à União Federal, uma vez que esta diligenciou para alcançar os bens penhoráveis da empresa, porém, sem êxito, conforme certidões às fls. 62 e 75, informando que a executada não foi localizada, o que evidencia a sua dissolução irregular, sendo aplicável o artigo 10 do Decreto 3.708/19, bem como o artigo 50, do Código Civil.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar o redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis legais da empresa executada.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013216-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
APELADO(A) : JAIME MASSAMI SASSAQUI
No. ORIG. : 00132165620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da transação informada pelas partes às fls. 154/158, com registro de assunção das custas judiciais a serem pagas pela CEF diretamente à parte autora na via administrativa, homologo a transação entre as partes e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, III, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso interposto.

Publique-se. Intime-se.

Após, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018958-62.2011.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CHOEFI HAIK
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA IGNEZ DE BARROS CAMARGO
ADVOGADO : SP133709B CLECI GOMES DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189586220114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença prolatada nos autos do mandado de segurança objetivando a nulidade de ato administrativo que determinou a devolução de valores devidos a título de reposição ao erário (contribuições previdenciárias devidas), mas não descontadas na época certa.

Alega a impetrante que em 05 de setembro de 2011 foi comunicada acerca do desconto em seus proventos da importância de R\$ 11.136,13 (onze mil cento e trinta e seis reais e treze centavos), por não terem sido descontados à época própria, valores a título de contribuição previdenciária.

O MM. Juiz concedeu a segurança e julgou extinto o feito com exame do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para o fim de reconhecer à impetrante o direito de não se submeter ao desconto em folha de pagamento dos valores constantes na Carta nº 167/SRH, de 25 de agosto de 2011, confirmando a liminar deferida.

Em razões recursais, sustenta em síntese a Autarquia previdenciária apelante preliminarmente a ilegitimidade passiva *ad causam* por pertencer a competência tributária da União (Procuradoria da Fazenda Nacional). No mérito, defende que, não sendo as decisões judiciais passíveis de inscrição em dívida ativa, o desconto retroativo direto, na folha de pagamento da aposentadoria, torna-se a via jurídica hábil a evitar o enriquecimento ilícito.

Com contrarrazões subiram os autos.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo afastamento da preliminar suscitada e, no mérito, pelo improvimento da apelação e da remessa oficial.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de

atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Rejeito a matéria preliminar argüida pela autarquia. A Autarquia é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação, uma vez que em sede de mandado de segurança deve figurar no pólo passivo a autoridade que por ação ou omissão deu causa à lesão jurídica. O Instituto de Previdência é o órgão gestor e pagador do benefício da qual usufrui a impetrante. Assim, rejeito a matéria preliminar.

No mérito, o cerne da controvérsia diz respeito ao direito da Administração Pública de efetuar descontos na remuneração da autora, em função de valores pagos indevidamente, conquanto recebidos de boa-fé.

Impende dizer que o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que descabe a restituição ao erário sobre valores percebidos pelos servidores públicos em decorrência de erro da Administração Pública, inadequada ou errônea interpretação da lei, desde que constatada a boa-fé do beneficiado, pois em virtude do princípio da legítima confiança, o servidor, em regra, tem a justa expectativa de que são legais os valores pagos pela Administração Pública, visto que gozam de presunção de legalidade. Nesse passo, faço transcrever os recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR TRANSFERIDO PARA A RESERVA NÃO REMUNERADA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO DE VALORES. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. DESCABIMENTO DA PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO DESPROVIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.244.182/PB, firmou o entendimento de que é descabida a restituição de valores pagos em decorrência de interpretação equivocada ou má aplicação da legislação regente pela própria Administração, quando constatada a boa-fé do beneficiado. 2. O requisito estabelecido para a não devolução de valores pecuniários indevidamente recebidos é a boa-fé do Servidor que, ao recebê-los na aparência de serem corretos, firma compromissos com respaldo na pecúnia; a escusabilidade do erro cometido pelo agente autoriza a atribuição de legitimidade ao recebimento da vantagem. 3. Não há que se impor a restituição pelo Servidor de quantias percebidas de boa-fé e por equívoco do erário, porquanto tais valores não lhe serviram de fonte de enriquecimento ilícito, mas de sua subsistência e de sua família. 4. Agravo Regimental da UNIÃO desprovido." (AGARESP 201101837785, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 16/08/2013 ..DTPB:.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE PELO SERVIDOR POR INTERPRETAÇÃO ERRÔNEA DE LEI. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. N. 8/2008-STJ).

Não é possível exigir a devolução ao erário dos valores recebidos de boa-fé pelo servidor público, quando pagos indevidamente pela Administração Pública, em função de interpretação equivocada de lei. O art. 46, caput, da Lei n. 8.112/1990 deve ser interpretado com alguns temperamentos, mormente em decorrência de princípios gerais do direito, como a boa-fé. Com base nisso, quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra a restituição, ante a boa-fé do servidor público. Precedentes citados do STF: MS 25641, DJe 22/2/2008 ; do STJ: EDcl no RMS 32.706-SP, DJe 9/11/2011; AgRg no Ag 1.397.671-RS, DJe 15/8/2011; AgRg no REsp 1.266.592-RS, DJe 13/9/2011; REsp 1.190.740-MG, DJe 12/8/2010; AgRg no Ag 1.030.125-MA, DJe 1º/9/2008; AgRg nos EDcl no Ag 785.552-RS, DJ 5/2/2007; MS 10.740-DF, DJ 12/3/2007, e EDcl no RMS 12.393-PR, DJ 6/6/2005." (REsp 1.244.182-PB, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10/10/2012.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO

CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO INDEVIDO DE VANTAGEM PELA ADMINISTRAÇÃO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Embargos de Declaração opostos contra acórdão no qual a Segunda Turma, de forma suficientemente motivada, no julgamento do REsp 1.244.182/PB, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que não é lícito descontar diferenças pagas indevidamente a servidor ou pensionista em decorrência de interpretação errônea, equivocada ou deficiente da lei pela própria Administração Pública, ante a boa-fé do servidor público. 2. A autarquia alega obscuridade no decisum embargado, uma vez que o caso dos autos trata de erro da administração, enquanto o recurso repetitivo que fundamentou o acórdão cuida de interpretação errônea, equivocada ou deficiente. 3. O STJ analisa a matéria sob duas óticas: a) o pagamento supostamente indevido ocorre por erro da Administração, ou interpretação errônea, ou aplicação inadequada de lei; ou ainda por decisão judicial transitada em julgado; e b) o pagamento decorre de decisão judicial de caráter precário. 4. No primeiro caso, o STJ entende que 'eventual utilização dos recursos por parte dos servidores para a satisfação das necessidades materiais e alimentares é plenamente justificada. Objetivamente, a fruição do que foi recebido indevidamente está acobertada pela boa-fé, que, por sua vez, é consequência da legítima confiança de que os valores integravam o patrimônio do beneficiário.' (AgRg no RESP 1.263.480/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 9.9.2011). Assim, dispensável a restituição dos valores recebidos indevidamente ao Erário, desde que comprovada a boa-fé do servidor. 5. Aplicável, in casu, o Resp 1.244.182/PB, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. 6. A embargante pretende, em verdade, rediscutir a base normativa utilizada pelo STJ para consolidar sua jurisprudência. 7. Embargos de Declaração rejeitados." (EAARESP 201202613557, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/05/2013 ..DTPB:.)

Por se tratar de verba de natureza alimentar, paga por equívoco da Administração e recebida de boa-fé pela servidora, não há que se falar em restituição ao erário.

Da mesma forma, é o entendimento desta Corte:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. BOA-FÉ. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. DESCONTO EM FOLHA. IMPOSSIBILIDADE. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENDER OS REFERIDOS DECONTOS. IRREVERSIBILIDADE DA TUTELA. INADMISSÍVEL. RECURSO IMPROVIDO I. O servidor recebeu valores pagos a maior em seus proventos de aposentadoria, o que restou consubstanciado através da própria notificação a ele enviada pela Administração Pública, na qual há menção de que '(...) a partir de junho de 2011, procedemos à correção ou exclusão do valor da rubrica 82601-VPNI-IRRED. REM. ART. 37-XV CP/AP.', considerando que '(...) No caso específico de V.Sª essa VPNI foi paga a maior desde a implantação. (...)'. II. Tal notificação caracteriza o próprio reconhecimento da Administração acerca do pagamento indevido do 'VPNI IRRED. ART. 37-XV CP/AP' em favor do autor, o que se deu apenas em junho/2011, ou seja, muito tempo após o advento da Medida Provisória n.º 431/2008, convertida na Lei n.º 11.784/2008. III. A Administração, portanto, deixou de proceder à alteração imediata advinda da referida Medida Provisória consistente na substituição do pagamento complementar do salário mínimo para o correspondente à remuneração do cargo efetivo do servidor, o que caracteriza erro de sua parte. IV. A jurisprudência pátria já é pacífica acerca da presunção de boa-fé por parte do servidor que recebeu proventos a maior, de natureza alimentar, em virtude de erro da Administração, o que, por si só, afasta a reposição dos referidos valores. V. Considerando que o autor não contribuiu ou não tinha ciência acerca do equívoco por parte do ente público, não há que se admitir a restituição ao erário dos valores percebidos a maior, a qual só é admissível se restar cabalmente comprovada a inexistência de boa-fé por parte do beneficiário. VI. No caso dos autos, a Administração Pública não trouxe qualquer elemento de prova capaz de demonstrar eventual ciência do autor acerca do recebimento de valores que não lhes era devido, motivo pelo qual se afasta a má-fé, a qual não pode ser presumida. VII. Não há que se falar, ainda, que a concessão da tutela antecipada para determinar a suspensão dos descontos em folha do servidor que vinha percebendo proventos a maior acarrete irreversibilidade da tutela, vez que, na hipótese de improcedência do pedido inaugural, os descontos incidentes sobre os seus proventos poderão ser retomados, a qualquer momento, sem qualquer impedimento. VIII. O desconto dos valores pagos a maior pela Administração Pública sobre os proventos do autor, antes do julgamento da ação que discute a sua legalidade, afeta verba de natureza alimentar, sobre a qual eventual lesão não poderá ser recompensada, ao final, com a devolução dos valores, via requisitório, pela Administração. IX. Agravo legal improvido." (AI 00218853120124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação e à remessa oficial na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Antonio Cedinho
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006846-49.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006846-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CAF TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068464920114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Caf Transportes Internacionais Ltda, contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para que incidam as contribuições previdenciárias sobre as verbas fixadas na r. sentença: salário maternidade e férias gozadas e, para não permitir a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei nº 11.457/2007). Em relação ao apelo da impetrante, foi julgado nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, para dar parcial provimento, afastando a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as seguintes verbas: 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado em razão do auxílio-doença/acidente; terço constitucional de férias; bem como a compensação;

A seu turno, a impetrante opôs os presentes embargos apontando obscuridade na r. decisão monocrática a ser esclarecida com relação à incidência ou não das férias gozadas e salário maternidade.

Alega, ainda obscuridade em relação aos juros de mora argüindo que não há como se aferir com certeza se incidirá apenas a Taxa Selic ou se referido índice poderá ser cumulado com juros moratórios, ou ainda, se aplicar-se-á apenas a Lei nº 9.494/96, com a redação da Lei nº 11.960/09 (correção monetária pela TR mais juros moratórios de 0,5% ao mês).

Prequestiona por fim a matéria.
Cumpra decidir.

Assiste parcial razão à embargante.

Conforme apontado nas razões recursais, houve erro material na fundamentação do *decisum*.

Posto isso, conheço em parte os embargos de declaração opostos pela impetrante e dou-lhes parcial provimento para suprir o erro material em relação à frase (fl. 310vº): "(...) *devendo dessa forma ser reformada a doutra sentença em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas*" para constar da seguinte forma: "(...) *devendo, dessa forma ser mantida a doutra sentença em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas.*"

Assim, deve ser corrigida a frase, uma vez que não foi afastada a incidência das contribuições previdenciárias nas verbas referentes ao salário-maternidade e férias gozadas.

Em relação aos juros de mora, restou bem claro na r. decisão embargada que o cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, incidirá apenas a taxa Selic, indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária quanto dos juros de mora.

Assim, pertine salientar em relação aos juros de mora que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

Diante do exposto, após os devidos esclarecimentos DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, na forma da fundamentação acima, restando inalterado o dispositivo final da r. decisão embargada.

P. Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000388-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000388-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: CATRAMM COOPERATIVA DE APOIO AO TRABALHADOR NA : MOVIMENTACAO DE MERCADORIAS e outros : ANTONIO APARECIDO DE SOUSA espolio
ADVOGADO	: SP118273 WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	: VALERIA MARCONDES DE SOUSA
AGRAVADO(A)	: FRANCISCO MARIO FARIA GONZALEZ : LINO BRASIL NEPOMUCENO
ADVOGADO	: SP138673 LIGIA ARMANI MICHALUART : SP170089 PAULO MICHALUART
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO : >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00599600420044036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Francisco Mário Faria Gonzales e Lino Brasil Nepomuceno em face de decisão que deixou de receber agravo regimental e determinou o envio dos autos de agravo de instrumento à Vara de Origem.

Sustenta que o pronunciamento judicial é omissivo e contraditório, pois não considerou que a sua representação processual está devidamente regularizada.

Argumenta que a irregularidade inicial foi causada pela União, que, ao interpor agravo de instrumento, não juntou cópia da procuração outorgada ao advogado dos agravados.

Afirma que o relator deveria ter negado seguimento ao recurso da Fazenda.

Decido.

A decisão que deixou de receber o agravo regimental e determinou a remessa dos autos à Vara de Origem apresenta efetivamente omissão e contradição (artigo 535 do CPC).

Os embargantes juntaram procuração atualizada, o que garantia a regularidade da interposição do recurso.

Ademais, o agravo de instrumento da União, no qual sobreveio o agravo regimental, estava prestes a ser pautado; o envio dos autos à primeira instância não refletia a fase em vigor.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para anular a decisão de fls. 330/331 e determinar o processamento do agravo de instrumento, inclusive do agravo regimental nele interposto.

Intimem-se.

Posteriormente, retornem os autos à conclusão.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002191-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARIA GORETE SILVA D AGOSTINO e outros
: CLAUDIO JOSE D AGOSTINO espolio
: ROBERTA D AGOSTINO SABA
: PEDRO LUIS BRUNO
: ANDRE RODOLFO PLACCO ATTANASIO
ADVOGADO : SP065235 JOSE VALTIN TORRES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00036528720114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Gorete Silva D'Agostinho e pelo espólio de Cláudio José D'Agostinho em face de decisão que rejeitou pedido de tutela antecipada, para suspender a exigibilidade de taxa de ocupação de terrenos da marinha.

Sustentam que os imóveis residenciais situados no loteamento da Lagoinha, no Município de Ubatuba/SP, estão distantes da linha de preamar média. Argumentam que a área não é pública e não autoriza a União a cobrar receita patrimonial.

Decido.

O recurso não veio instruído com peça obrigatória, especificamente a cópia da decisão agravada (artigo 525, I, do CPC).

Apenas uma parte da fundamentação do pronunciamento judicial foi juntada.

O boletim da Associação dos Advogados de São Paulo não supre a formação do instrumento. O serviço de envio de publicação contratado pelo profissional não é oficial e está destituído do credenciamento necessário ao intercâmbio de informações processuais.

O Superior Tribunal de Justiça e a Segunda Turma deste Tribunal têm precedentes nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE. SÚMULA 284/STF. AGRAVO DO ART. 525 DO CPC. INSTRUÇÃO. DEFICIÊNCIA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO.

1. O conhecimento do recurso especial, pela alínea "a" do permissivo constitucional, demanda a indicação específica do dispositivo legal contrariado pelo Tribunal de origem. Inteligência da Súmula 284/STF.

2. O Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não comprova a publicação, visto que não substitui a certidão de publicação realizada por órgão oficial. Precedentes. (AgRg no Ag 1362942/SP, de minha relatoria, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

3. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa.

(STJ, AgRg no AResp 83751, Relator Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJ 15/12/2011).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557 DO CPC. RECURSO RECEBIDO VIA FAC-SÍMILE.

BOLETIM DA AASP. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA E RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 525, I, DO CPC. 1. O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. No presente caso, a agravante desatendeu requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que, ao invés de trazer cópia da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, juntou apenas recorte da AASP. 3. A interposição do recurso sem tais peças necessárias implica em preclusão consumativa e, por conseqüência, em negativa de seguimento do recurso diante de sua inadmissibilidade. 4. A Lei nº 9.800/99 permite a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita. Contudo, a agravante não cumpriu o disposto em seu art. 2º que determina a entrega dos originais em juízo. 5. Agravo legal desprovido.

(TRF3, AI 422097, Relator Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJ 13/11/2012).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027465-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027465-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MANOEL MARQUES MENDES GREGORIO
ADVOGADO : SP234083 CARLOS AUGUSTO REIS DE ATHAYDE FERNANDES
AGRAVADO(A) : EMPRESA CINEMATOGRAFICA HAWAY LTDA
PARTE RÉ : JOAQUIM GASPAR GREGORIO e outro
: JOSE FRANCISCO GASPAR ANTUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005031220024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido liminar interposto pela União Federal contra decisão que acolheu a exceção de pré-executividade, reconhecendo a ilegitimidade passiva *ad causam* de Manoel Marques Mendes Gregório.

Preliminarmente, alega nulidade da decisão, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal, por falta de fundamentação suficiente.

Argumenta que o pedido de redirecionamento da execução encontra fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em razão da dissolução irregular da empresa comprovada por meio de certidão do Oficial de Justiça, sendo certo ainda que os sócios tinham poder de gerência.

A liminar foi deferida.

Às fls. 445/447, foi noticiado o falecimento do agravado.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A questão enfrentada neste recurso diz respeito ao redirecionamento da execução aos responsáveis legais da pessoa jurídica, quer seja o sócio, quer sejam seus herdeiros ou o espólio, o que será analisado pelo Juízo *a quo* posteriormente.

Nesse prisma, passo à análise do agravo.

Inicialmente, não verifico nenhuma nulidade na decisão agravada.

Ao contrário do que alega a União Federal, a decisão encontra-se devidamente fundamentada, tendo o Juiz *a quo* justificado o porquê dos requisitos mencionados para o redirecionamento da execução, citando inclusive súmulas e julgados.

Quanto ao mérito, destaco que o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu*

domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

No caso, vejo que se encontra demonstrado o abuso de personalidade jurídica, mediante a certidão do Oficial de Justiça informando que a empresa não mais funciona no endereço constante de seus dados cadastrais (fls. 58/59). No que diz respeito ao poder de gerência do sócio, tenho que tal se infere do contrato social, que à fl. 116 dispõe que a administração e a gerência da sociedade serão exercidas pelos sócios Joaquim Gaspar Gregório e Manoel Marques Mendes Gregório.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar o redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis legais da empresa executada.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027850-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027850-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES APARECIDA MASIERO RIBEIRO e outros. e outros
ADVOGADO : SP177169 ELIANA CRISTINA NOGUEIRA DE FARIA OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
No. ORIG. : 00080846820054036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria de Lourdes Aparecida Masiero Ribeiro e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP (fl. 60), pela qual, em autos de ação de indenização por danos materiais e morais, foi indeferida a expedição de ofício à escola dos filhos da autora.

Em consulta à página da Justiça Federal de 1ª Instância na internet, verifica-se que nos autos da ação acima referida foi proferida sentença excluindo a Caixa Seguradora S.A. da lide e julgando improcedente o pedido, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

2012.03.00.029754-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CERAMICA LANZI LTDA
ADVOGADO : SP087546 SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 12.00.03624-3 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto por Cerâmica Lanzi Ltda contra decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita.

Aduz que a sociedade está em recuperação judicial e possui situação financeira crítica que a impossibilita de arcar com as custas processuais sem que isso afete a continuação da atividade da empresa.

A liminar foi deferida.

Contraminuta às fls. 88/90.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Em se tratando de pessoa jurídica, o ônus da demonstração da hipossuficiência fica por conta da requerente, não servindo apenas a mera declaração exigida quando de pessoa física.

[...] Com relação à pessoa jurídica a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Precedente: AGEDAG 200802589839, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 18/11/2010. No caso em apreço, a agravante não trouxe qualquer prova que amparasse sua pretensão, de modo que deve ser mantida a rejeição do benefício da justiça gratuita. [...]

TRF 3, AI 00210588320134030000, Quinta Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, 11/02/2014.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PESSOA JURÍDICA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - JUSTIÇA GRATUITA - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. 1.A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXI, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar o acesso de todos ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2.A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. 3.Em que pese o estabelecido pela Constituição Federal, no sentido de exigir a comprovação da situação precária do requerente da assistência judiciária gratuita, ainda vigora na jurisprudência a admissão da mera declaração de insuficiência patrimonial, para a concessão do benefício. 4.A prerrogativa não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas. Todavia, ao contrário da pessoa física, para beneficiar-se da assistência jurídica gratuita, a pessoa jurídica deve fazer prova da impossibilidade de custeio das despesas processuais, sem que seja comprometida sua subsistência, comprovando a situação financeira precária por meio de balancetes e ou títulos protestados, independentemente de sua natureza beneficente ou lucrativa. 5.Compulsando os autos, conforme balanço patrimonial acostado (fl. 64), entendo que comprova a situação deficitária em que se encontra a agravante, a justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita. 6.Agravo de instrumento provido.

TRF 3, AI 00116321320144030000, Terceira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, 04/12/2014.

No caso em tela, verifico que os documentos acostados às fls. 103/106 evidenciam a situação de hipossuficiência

da empresa, tendo em vista os prejuízos acumulados em R\$85.773.027,66 e o seu patrimônio líquido que se encontra negativo em R\$64.034.876,66.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para que sejam concedidos os benefícios da justiça gratuita, previstos na Lei 1.060/50.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030561-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030561-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : G S PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP127553 JULIO DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00349565220104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GS Plásticos Ltda. contra decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a expedição de mandado de livre penhora contra a executada.

Sustenta a embargante omissão acerca da aplicação do artigo 620, do Código de Processo Civil, artigo 8º, da lei 6.830/80 e artigos 1º, II, e 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Requer seja aclarada a omissão apontada para fins de prequestionamento.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Não vislumbro na decisão nenhuma omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almeja a embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios.

No artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, com efeito, está prescrito que cabem embargos de declaração quando houver na sentença ou acórdão contradição, obscuridade ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

A propósito reporto-me ao julgado do Superior Tribunal de Justiça:

(...). embargos de declaração . Pressupostos Inexistentes. Rediscussão da matéria (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03/08/2006; EDcl nos Edcs no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de

01/08/2006.

(...)

III - Os embargos de declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

IV - embargos de declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

A atenta leitura da decisão combatida, ao lado das razões trazidas pela parte embargante, evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como obscuridade ou contradição ou omissão nada tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irresignação com as conclusões tiradas e preparando-se para a interposição de outros recursos mediante um rejuízo. Deseja, pois, em verdade, a reanálise das questões postas, proferindo nova decisão que lhe seja favorável.

Insisto, a pretensa conclusão contrária ou em afronta àquela que, no ver da embargante, deveria ter sido alcançada, conforme os fundamentos expendidos, não caracteriza hipótese de obscuridade ou contradição ou omissão, segundo o exigido pelo legislador neste recurso impróprio.

Por fim, cumpre asseverar que o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030825-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030825-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : OMAR FEREZ NASSR
ADVOGADO : PR094349 MARCOS TADEU GAIOTT TAMAOKI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : LIFE CARE EMERGENCIAS MEDICAS
ADVOGADO : SP126518 IZONEL CEZAR PERES DO ROSARIO
PARTE RÉ : HAROLDO FABIO GENARO e outro
: LUCIANA GOMES CORREA FERRI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00068535620074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Omar Ferez Nassr contra decisão que rejeitou exceção de pré-

executividade, mantendo o excipiente no polo passivo da execução fiscal.
Argumenta que não há prova da prática dos atos na forma do artigo 135, do Código Tributário Nacional.
Sustenta que meros indícios de encerramento irregular da pessoa jurídica também não são suficientes para incluir o sócio co-executado no polo passivo da lide.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, destaco que o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*". Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*."

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

In casu, observo que restou demonstrado o abuso de personalidade jurídica, conforme certidão à fl. 361 dando conta de que a empresa não se encontra localizada no seu endereço cadastral.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031740-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031740-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ALN TRANSPORTES E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00042776320114036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a rescisão do Contrato de Prestação de Serviços Jurídicos entre a agravante e seus advogados (procuração às fls.46), noticiada às fls. 118/125, intime-se a autora ALN TRANSPORTES E CONSTRUÇÕES LTDA, no endereço constante nos autos, para que regularize sua representação processual com a máxima urgência.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação do agravo legal interposto às fls. 98/117.

Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 26 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033136-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033136-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ROSIL RODRIGUES MAIA
ADVOGADO : SP161016 MARIO CELSO IZZO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : HEAT CONTROL ELETRICA COML/ LTDA e outros
: JOEL BAPTISTA
: DEBORA ROSANGELA DE SOUZA BAPTISTA
: OSEIAS BAPTISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05507874019974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosil Rodrigues Maia contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade e manteve a ora agravante no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta que a CDA não tem qualquer fundamentação a sustentar o nome da agravante no título executivo.

Defende a inconstitucionalidade do artigo 13, da Lei 8.620/93.

Alega que o documento acostado junto com petição de exceção é suficiente a comprovar que a agravante não é responsável.

A liminar foi deferida.

Intimada, a agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, destaco que o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*. Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

No caso em tela, não verifico a ocorrência da nenhuma hipótese que demonstre o abuso de personalidade jurídica. Veja-se que a empresa foi devidamente citada, em 10/02/1998 (fl. 30), sendo que a tentativa de penhora restou infrutífera, dada a ausência de bens próprios, conforme certidão de fl. 35.

Assim, o INSS requereu o redirecionamento da execução aos sócios (fl. 45).

Assim, nota-se que não houve nenhuma violação legal,

Portanto, não é cabível o redirecionamento da execução aos sócios da executada.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para excluir a agravante do polo passivo da execução fiscal.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033592-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033592-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE CLAUDIO DE FREITAS
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MIKROGENAU INDL/ S/A e outro
: JOSE FRANCISCO GIBALDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02797191019804036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Cláudio de Freitas proferida no Juízo Federal da 1ª Vara de Execuções Fiscais que, em sede de ação para cobrança de contribuições devidas ao FGTS, rejeitou a exceção de pré-executividade e manteve o excipiente no pólo passivo da ação.

Em razões de agravo de instrumento, sustenta, em síntese, que foi contratado em 19 de maio de 1969 pela empresa Mikrogenau Metalúrgica e Mecânica de Precisão Ltda para exercer as funções de auxiliar de contabilidade, deixando a empresa no 31 de outubro de 1972, havendo evidente equívoco ao se afirmar que a rescisão em 1972, não serviria para afastar a responsabilidade do agravante como diretor. Entende que é ônus da agravada provar o fato constitutivo de seu direito. Refere que na Ficha da JUCESP, datada de 16.12.1971, que fundamenta a inclusão do agravante no pólo passivo da execução, resta claro que o mandato de cada um dos membros é de apenas um ano. Aponta a ocorrência de prescrição.

É o relatório.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Em relação às contribuições ao FGTS, é pacífico o entendimento de que sua natureza é social e trabalhista, uma vez que são destinadas à proteção dos trabalhadores, conforme artigo 7º, III, da CF. A atuação do Estado para recolhê-las decorre, na verdade, do cumprimento de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS.

Tal atuação não torna o Estado titular do direito à contribuição, este não exige valores a serem recolhidos ao Erário como receita pública quando aciona o empregador. Por não se tratar de contribuição de natureza fiscal ou parafiscal, não se aplicam às referidas contribuições as disposições do CTN.

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 353 consolidando tal interpretação:

As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.

Reforçando esta visão, sucessivos julgados daquela corte assentaram que o teor da Súmula nº 353 abrange inclusive a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no artigo 135, III, do CTN.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

1. (...)

3. *As contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de direito de natureza trabalhista e social, destinado à proteção dos trabalhadores (art. 7º, III, da Constituição). Sendo orientação firmada pelo STF, "a atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal." (RE 100.249/SP). Precedentes do STF e STJ.*

4. *Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes.*

5. *Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN:*

(STJ, RESP 200500118213RESP - Recurso Especial - 719644, Relator(a) Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, Fonte DJ DATA:05/09/2005 PG:00282)

Não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS constitui infração à Lei n. 8.036/90, no particular de seu artigo 23, § 1º. A balizar a aplicação das teses pacificadas pelo STJ e a referida infração, este Tribunal Regional Federal da 3ª Região já entendeu que a mera inadimplência das contribuições devidas ao FGTS não autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente, assentando, ainda, que este só seria cabível quando restar demonstrada a ação com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Tal entendimento se baseia no artigo 10 do Decreto nº 3.708/19.

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. PROVA DO ABUSO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. REQUISITO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- *A indicação do nome do responsável ou corresponsável, na Certidão de Dívida Ativa (art. 2º, § 5º e inciso I, da Lei nº 6830/80) confere-lhe legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária ser decidida pelas vias próprias, especialmente a dos embargos à execução.*

- *O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento (Súmula nº 392) no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos. Porém, admite o redirecionamento da execução aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa.*

- *A execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula nº 435).*

- *Quanto às contribuições sociais para o FGTS, vale ressaltar que merecem especial proteção, tendo em vista que o Fundo consiste em patrimônio social dos trabalhadores (art. 7º, inciso III, da Constituição Federal).*

- *O Superior Tribunal de Justiça cristalizou o entendimento de que o artigo 135 do Código Tributário Nacional não se aplica aos débitos relativos ao FGTS, porque tais contribuições detêm natureza social e trabalhista, e não tributária, nos termos do enunciado da Súmula 353.*

- *O redirecionamento da execução fiscal relativa a débitos do Fundo constituídos anteriormente à entrada em vigor do novo Código Civil, no caso de sociedade limitada, observa às disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.702/19 e art. 1016 do novo Código Civil.*

- *Em relação ao FGTS, o mero inadimplemento das obrigações já constitui infração à lei, conforme disposto no art. 23, § 1º, I, da Lei 8.036/90.*

- *Por derradeiro, registre-se que a prescrição das obrigações devidas ao FGTS é trintenária, conforme o enunciado da Súmula 210, do C. Superior Tribunal de Justiça. - Análise mais aprofundada das questões versadas nos autos comportaria dilação probatória, o que é inviável dentro da exceção de pré-executividade.*

- *Agravo a que se nega provimento.*

(TRF3, AI 00019186320134030000, AI - Agravo De Instrumento - 496038, Relator(a) Desembargador Federal Antonio Cedenho, Quinta Turma, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. INFRAÇÃO À LEI. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS GERENTES. EQUIPARAÇÃO AO REGIME DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEI Nº 5.107/1966. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS. AGRAVO PROVIDO.

I. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não possui natureza tributária e caracteriza contribuição social e trabalhista, destinada ao atendimento dos direitos do trabalhador previstos no artigo 20, caput, da Lei nº 8.036/1990. Conseqüentemente, a responsabilização pelo depósito dos valores a ele correspondentes não obedece aos pressupostos fixados pelo artigo 135 do Código Tributário Nacional.

II. A Lei nº 8.036/1990, no artigo 23, §1º, I, estabelece que a ausência de recolhimento do percentual de FGTS configura infração à lei. Se o empregador que descumprir a obrigação for sociedade limitada, os sócios gerentes responderão solidariamente pelo pagamento da contribuição social, já que terão agido com excesso de poderes ou violação do contrato ou da lei, nos termos do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919.

III. As contribuições se referem aos anos de 1977 a 1982. Apesar de os respectivos nomes não constarem da Certidão de Dívida Ativa, os sócios indicados pela União para compor o pólo passivo da execução exerceram no período a gestão da sociedade. Devem ser, assim, responsabilizados pela dívida.

IV. Embora os depósitos do FGTS se refiram a período anterior ao início da vigência da Lei nº 8.036/1990, permanece o fundamento legal para o direcionamento da execução contra os sócios de pessoa jurídica empresária. A Lei nº 5.107/1966, no artigo 20, caput, estende ao FGTS os mesmos privilégios das contribuições previdenciárias, nos quais se inclui a responsabilidade pessoal dos sócios, gerentes e administradores de sociedade que não efetuar os recolhimentos à Previdência Social.

V. Agravo legal a que se dá provimento.

(TRF3, AI 00382110320114030000AI - Agravo De Instrumento - 461631, Relator(a) Desembargador Federal Luiz Stefanini, Quinta Turma, Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2013)

Por fim, no que tange à configuração da dissolução irregular da empresa, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 435, que prevê:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Não há nos autos do presente agravo indício de dissolução irregular, a mera inadimplência das contribuições devidas ao FGTS não autoriza o redirecionamento da execução contra sócio-gerente, não restando preenchidos os requisitos do artigo 10 do Decreto nº 3.708/19, razão pela qual se deve excluir o sócio em questão do pólo passivo da execução. Ainda que restasse comprovada a dissolução irregular, o redirecionamento só seria possível a sócios que tivessem poderes de administração à época da dissolução irregular.

Diante do exposto, alterando entendimento anterior, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.

Comunique-se. Publique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033632-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033632-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	: PEDREIRA ENGEBRITA LTDA
ADVOGADO	: SP108466 JAMES DE PAULA TOLEDO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00023201520064036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santos - SP (fls.392/395), pela qual, em sede de ação ordinária em fase de execução, foi indeferido pedido de compensação realizado com fulcro no art. 100, §§ 9º e 10º, CRFB.

Sustenta o recorrente, em síntese, que *"o pedido de compensação é anterior à expedição de Ofício Requisitório e a quantia a ser depositada nos autos, no momento da expedição do Precatório, independentemente de regulamentação, deles deverão ser abatidos, a título de compensação, valores correspondentes aos débitos líquidos e certos, inscritos na dívida ativa, conforme desiderato no Art. 100, §§ 9º e 10º da CF/88"* (fls. 03). É o breve relato. DECIDO.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no STF, bem como nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, vale gizar que o E. STF, no julgamento conjunto das ações diretas de inconstitucionalidade nºs 4357/DF e 4425/DF, em sessão realizada em 14/03/2013, declarou inconstitucionais dispositivos da EC 62/2009, que instituíra regime especial de pagamento de precatórios pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, dentre os quais, os §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, incluídos pela aludida emenda constitucional, que fixam regime unilateral de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatório, na linha de entendimento da Suprema Corte, ofensivos ao princípio da isonomia.

Assim, por força da declaração de inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, não há possibilidade de compensação dos créditos decorrentes dos precatórios com os débitos a favor da Fazenda Pública.

Nesse sentido, trago à colação jurisprudência do E. STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INDEFERIDO. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF.

1. Não prospera a pretensão de compensação de débitos formulada com fundamento no art. 100, §§ 9º e 10, da Constituição Federal de 1988, porquanto esses dispositivos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 4.357/DF, Rel. Ministro Luiz Fux).

Precedentes do STJ.

2. Acrescente-se que a pendência da modulação da eficácia da decisão na referida ADI não interfere na questão pertinente à compensação de débitos.

3. Recurso Especial não provido."

(REsp 1469631/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 26/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INDEFERIDO. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Deve ser indeferido o pedido de compensação de débitos formulado com base no art. 100, §§ 9º e 10, da Carta Magna, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade desses dispositivos.

2. A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais (art. 100, §§ 9º e 10, CF).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental na Execução em Mandado de Segurança nº 12.066/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 31/05/2013)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. COMPENSAÇÃO DE PRECATÓRIO . ARTIGO 100, §§9º E 10 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE . NÃO PROVIMENTO.

1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. Os §§ 9º e 10 da Constituição Federal foram declarados inconstitucionais pelas ADIns nº 4357 e 4425 (Informativo nº 698 do STF). 3. De acordo com o princípio constitucional da isonomia, não se pode criar prerrogativa ao poder público sem que seja conferida competência análoga ao particular. 4. Não há fundamento legal para a autorização de compensação de precatório s com créditos em favor da União. 5. Agravo Legal improvido."

(AI 00122003420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 28/01/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - COMPENSAÇÃO - PRECATÓRIO - JULGAMENTO PELO STF.

O Supremo Tribunal Federal, recentemente, julgou as Ações Diretas de inconstitucionalidade nºs 4.357, 4.372,

4.400 e 4.425. O Plenário, por maioria, declarou inconstitucionais os parágrafos 9º e 10 do artigo 100, da Constituição Federal, sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Embora ainda não tenham sido publicados os acórdãos referidos, o certo é que os feitos já foram julgados. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 00235530320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2013)

Diante do exposto, nos termos art. 557, caput, CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033743-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033743-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : RAIMUNDO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RÉ : NORTGATOR DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SAUDAVEIS LTDA e outro
: ELIANA VIEIRA RAMOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00217574120024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Raimundo Alves de Oliveira interpôs recurso com base no artigo 557, §1º, do CPC, em face de decisão que negou seguimento a agravo de instrumento, para mantê-lo no polo passivo de execução fiscal.

Sustenta que não agiu com abuso de personalidade jurídica, a falência de Nort Gator Distribuidora de Bebidas Saudáveis Ltda. representa uma forma de dissolução regular e a Fazenda Nacional não respeitou o prazo de cinco anos para redirecionar a cobrança de FGTS.

Decido.

Exerço juízo de retratação positivo.

Com a qualificação dos depósitos de FGTS como direito trabalhista e a correlata inaplicabilidade do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos diretores de empregador segue a norma geral de desvio de personalidade jurídica (artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919 e artigo 50 do Código Civil).

O simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

Devido ao fundamento da livre iniciativa e à liberdade de associação (artigo 1º, IV, e 5º, XVII, da CF), os débitos assumidos por organização coletiva não se propagam ao patrimônio dos sócios; a insolvência é um risco inerente à economia de mercado e uma garantia para quem empreende e gera empregos.

O Superior Tribunal de Justiça possui precedente nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL DE FGTS. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. ARTS. 50 DO CCB E 23, § 1o., I E V DA LEI 8.036/90: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO-GERENTE. CONCLUIR-SE EM FAVOR DA EXISTÊNCIA DE INFRAÇÃO À LEI, NO CASO, DEMANDA O REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. ADEMAIS, DESCABE REDIRECIONAR-SE A EXECUÇÃO QUANDO NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO-GERENTE AGIU COM EXCESSO DE MANDATO OU INFRINGÊNCIA À LEI, AO CONTRATO SOCIAL OU AO ESTATUTO. A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS NÃO É SUFICIENTE PARA CARACTERIZAR INFRAÇÃO À LEI. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Trata-se, na origem, de execução fiscal de FGTS em que indeferido o pedido da exequente de redirecionamento da execução ao sócio-gerente da sociedade, desconsiderando-se a personalidade jurídica desta, em razão de infração à lei consistente na ausência de recolhimento do FGTS.

2. A alegada violação ao art. 535 II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.

3. Não houve o prequestionamento da matéria relativa aos arts. 50 do CCB e 23, § 1o., I e V da Lei 8.036/90, ou seja, sobre eles não se manifestou o Tribunal de origem, de modo que não consta no acórdão recorrido qualquer menção a respeito de sua disciplina normativa. O prequestionamento, como requisito de admissibilidade para a abertura da instância especial, é admitido não só na forma explícita, mas, também, implícita, o que não dispensa, nos dois casos, o necessário debate acerca da matéria controvertida, o que não ocorreu. Portanto, incide o Enunciado 211 da Súmula de jurisprudência desta Corte, não havendo qualquer incompatibilidade. Veja-se: AgRg no Ag 1.354.955/MS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 29.10.2012.

4. Inobstante, o acolhimento da pretensão recursal acerca da configuração da infração à lei demanda o reexame de fatos e provas. Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no REsp. 1.343.022/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 02.04.2013, AgRg no REsp. 1.246.984/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 21.09.2012, e AgRg no AREsp 441.231/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 20.02.2014.

5. Ademais, descabe redirecionar-se a execução quando não houve comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de mandato ou infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto, sendo certo que a ausência de recolhimento do FGTS não é suficiente para caracterizar infração à lei. Precedentes: AgRg no REsp. 641.831/PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 28.02.2005, p. 229, e AgRg no Ag 573.194/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 01.02.2005, p. 411.

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Resp 1369152, Relator Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJ 16/09/2014).

A União deseja redirecionar a execução fiscal contra Raimundo Alves de Oliveira, sem comprovar qualquer situação de abuso de direito - dissolução irregular, dilapidação patrimonial.

A decretação de falência de Nort Gator Distribuidora de Bebidas Saudáveis Ltda. reforça a inadmissibilidade da responsabilização, porquanto ela configura um procedimento regular da extinção da sociedade empresária.

Embora as causas da quebra possam envolver má administração - transmissão do estabelecimento comercial, simulação de negócios -, com a prática, inclusive, de crime falimentar, a Fazenda Pública não trouxe essas informações aos autos.

A fundamentação do agravo de instrumento, portanto, é relevante.

O perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação decorre da gravidade das expropriações inicialmente cogitáveis, em especial a indisponibilidade de depósitos bancários e aplicações financeiras.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, retrato-me da decisão terminativa e defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a execução até posterior deliberação da Turma.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante.

Intime-se a União para responder ao agravo.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009620-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009620-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP285844 VICTOR PENITENTE TREVIZAN e outro
AGRAVADO(A) : LORIVAL ILECK
ADVOGADO : SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA e outro
PARTE AUTORA : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00027419220124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL - América Latina Logística Malha Oeste S/A em face de decisão que, devido à antiguidade de ocupação existente na faixa de domínio de ferrovia, rejeitou liminar de reintegração de posse.

Sustenta que a porção de terreno adjacente ao eixo da via férrea foi incorporada ao serviço público, para evitar que o descarrilamento cause danos a pessoas e bens que estiverem próximos.

Argumenta que a recuperação da posse garante não apenas a operacionalidade do transporte de carga, mas também a integridade física de quem ocupa a área vinculada à concessão.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

A alegação do agravo não é verossímil (artigo 527, III, do CPC).

Segundo o relatório do Gersepa - Gerenciamentos de Serviços Patrimoniais Ltda., Lorival Ileck ocupa faixa de domínio de ferrovia na Malha Paulista há mais de doze anos. O primeiro alvará municipal para a instalação de comércio data de 2003.

A ação de reintegração de posse foi ajuizada apenas em 2012, depois do prazo previsto para a ativação dos interditos possessórios - ano e dia a partir da data do esbulho ou da turbação, nos termos do artigo 924 do CPC.

Com a impropriedade do procedimento, não é possível a obtenção de liminar logo no início da relação processual.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE.

1. O art. 527 do CPC permite a negativa de seguimento do agravo sem a audiência da parte contrária (inciso I), porque tal decisão não altera a situação jurídica do agravado. O provimento do recurso, todavia, seja ele por decisão singular ou colegiada, não prescinde da prévia intimação da parte adversária (inciso V). Precedente da Corte Especial - RESP 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

2. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

3. Hipótese em que se trata de violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida (CPC, art. 273), razão pela qual é cabível o recurso especial.

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1139629, Relatora Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJ 06/09/2012).

Resta à entidade concessionária o pedido de tutela antecipada, cujos requisitos, entretanto, não foram satisfeitos (artigo 273 do CPC).

O longo período da ocupação compromete o risco de lesão irreparável ou de difícil reparação. Lorival Ileck está no imóvel desde 2003, exercendo atividade autorizada pela Prefeitura Municipal.

O descarrilamento não representa uma ameaça onipresente à operação ferroviária, tanto que o Decreto nº 7.929/2013 exclui da reserva técnica as faixas de domínio que tenham sido objeto de política pública específica, como a regularização fundiária, urbanística e ambiental (artigo 2º).

Essas situações somente não serão consolidadas, se houver a comprovação de que a ocupação ou utilização das áreas por terceiros põe em risco a segurança e a eficiência da atividade de transporte (artigo 2º, §1º).

ALL - América Latina Logística Malha Oeste S/A não trouxe prova substancial que aponte a vulnerabilidade.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê-se ciência da decisão à agravante.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021229-40.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 AGRAVADO(A) : SERGIO BARGHETTI
 ADVOGADO : SP182638 RICARDO ROSSETT BARGHETTI e outro
 PARTE RÉ : CLIVE LEONARD CANNELL ASHBY
 ADVOGADO : SP078774 MAURO HYGINO DA CUNHA e outro
 PARTE RÉ : SCHELIGA S/A GRAFICA E EDITORA e outros
 : PAULO RODOLPHO NAU
 : WERNER SCHELIGA espolio
 : OLGA SCHELIGA NAU espolio
 : JOSE ANTONIO BARROS MUNHOZ
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 00532069119774036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (fl. 410/414) proferida no Juízo Federal da 5ª Vara de Execuções Fiscais que, em sede de ação para cobrança de contribuições devidas ao FGTS, acolheu em parte a exceção de pré-executividade oposta por Sérgio Barghetti, a fim de reconhecer a consumação da prescrição do direito de redirecionar o feito em face do referido excipiente e rejeitar a exceção de pré-executividade oposta por Clive Leonard Cannel Ashby.

Em razões de agravo de instrumento sustenta, em síntese, que a contribuição para o FGTS foi instituída pela Lei nº 5.107/66, antes, portanto, da vigência do CTN, tratando-se de contribuição social sui generis destinada ao trabalhador plenamente identificado em conta vinculada. Por essa razão, as contribuições destinadas ao FGTS não tem qualquer semelhança com tributos, como definidos no artigo 3º do CTN ou mesmo contribuições previdenciárias. Aduz não ser aplicável as regras concernentes às receitas da Previdência Social, contribuições previdenciárias ou outras espécies tributárias aos depósitos do FGTS, em especial os prazos prescricionais. Entende que tampouco se aplica a prescrição quinquenal fundada na legislação trabalhista. Fundamenta a argumentação no RE 100.249/SP (STF) e na Súmula 353 do STJ. Argumenta que o FGTS compõe o patrimônio do trabalhador sendo protegido pelo artigo 5º, XXII e artigo 7º, III da CF. Refere inexistir exigência constitucional de lei complementar para tratar do tema, eis que o artigo 146, III, "b" da CF refere-se exclusivamente a tributos. Argui que as contribuições ao FGTS gozam dos mesmos privilégios e garantias previstos para os débitos previdenciários, artigo 20, Lei nº 5.107/66, devendo se aplicado o prazo trintenário previsto no artigo 144 da Lei 3.807/60, artigo 2º, § 9º da Lei 6.830/80, artigo 23, § 5º da Lei 8.036/90 e Súmula 210 do STJ. Aponta que a jurisprudência do STJ consolidou que o prazo em questão é trintenário, independentemente do período relativo aos fatos geradores, tenham ocorrido ou não anteriormente à EC nº 8/77. Defende que o prazo prescricional e decadencial é único no caso em tela, e que o fato gerador não serve como termo inicial do prazo prescricional/decadencial, mas o prazo para pagamento, na sua ausência ou realização a menor que devido, já que apenas quando o direito é violado nasce para o sujeito ativo a necessidade de buscar o Judiciário. Assenta que a constituição do crédito dá-se com a NDFG, mas após a lavratura concede-se ao devedor prazo para recolher os valores nela discriminados ou apresentar defesa por escrito, o que impede a imediata inscrição e ajuizamento da dívida, e somente quando a constituição do crédito torna-se definitiva poderá a Fazenda Nacional inscrever a ajuizar a execução fiscal. Quanto ao prazo para redirecionamento pontua que a ação de cobrança não é ato que se exaure instantaneamente, mas que se prolonga no tempo, principalmente quando há resistência do devedor, e o afastamento da prescrição pressupõe que o credor dê início à ação de cobrança e nela persista durante todo o tempo de duração, por mais longa que seja, requerendo o que for pertinente. Em suma, argumenta que não pode

correr o prazo para o pedido de redirecionamento da execução, relativo à prescrição intercorrente, antes de configurado o fato capaz de embasar o pleito. Entende que o marco inicial para contagem do prazo em relação aos co-responsáveis não é, pelo princípio da *actio nata* a data de vencimento das competências de FGTS em cobrança. Aduz que a interrupção do prazo prescricional contra a pessoa jurídica estende-se também ao seu representante legal, já que a norma insculpida no artigo 4º, § 2º da LEF institui a plena aplicabilidade das normas de responsabilidade civil, comercial e tributária à cobrança levada a efeito pela execução fiscal, de modo que o artigo 135 do CTN é aplicável ao caso. Esta conclusão é a mesma quer se olhe pelo prisma da legislação civil, artigo 176, § 1º, CC/16 e artigo 204, CC/02, quer se olhe pelo prisma da responsabilidade tributária, nos termos do artigo 123, III do CTN. No presente caso não há que se falar em prescrição intercorrente. Redargui que a interpretação esposada na sentença que defende a aplicação do artigo 219, § 4º, CPC, não se coaduna com o sentido de subsidiariedade do CPC em relação à LEF, já que a execução fiscal constitui um microsistema e o artigo 8º, § 2º da LEF é uma norma completa.

É o relatório.

De início, observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A controvérsia, no caso em tela, cinge-se ao termo inicial para o cálculo da prescrição intercorrente nas ações de cobrança de contribuições ao FGTS, em particular o termo inicial para o transcurso do prazo na hipótese de redirecionamento da execução aos sócios, não questionando a agravante o entendimento esposado na decisão agravada de que esse prazo é trintenário. Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região também adota a interpretação de que se trata de prazo trintenário.

A decisão agravada adotou o entendimento de que na hipótese dos autos, para o redirecionamento da execução fiscal, a citação dos sócios deverá ser realizada até trinta anos após o despacho que determinou a citação da pessoa jurídica. A agravante entende que não se quedou inerte e, com base na *actio nata*, o prazo para o redirecionamento não pode correr enquanto não configurado o fato capaz de embasar o pleito, aduz que não transcorreram trinta anos entre a suspensão do feito e o desarquivamento dos autos, interrompida a prescrição nos termos do artigo 8º, § 2º da LEF.

Este tribunal vem adotando o entendimento segundo o qual, para que a dívida não se torne imprescritível, o prazo para o redirecionamento da execução calcula-se do despacho que ordenou a citação da empresa executada. Se este já era o entendimento do STJ quando se entendia que o prazo em questão era quinquenal, reforça-se o argumento ao se considerar o prazo trintenário.

O despacho de citação da empresa ocorreu em 22.08.77 e a citação do sócio foi requerida em 04.12.07, mais de trinta anos após a data daquele despacho. Há que se ressaltar que o prazo em questão está longe de ser um prazo reduzido, e nem mesmo a ampla fundamentação apontada pela agravante é capaz de justificar de maneira razoável que seriam necessários mais de trinta anos para requerer o redirecionamento da execução e obter decisão que determinasse a citação do sócio em questão.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TRINTENARIA. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO INTERROMPE A PRESCRIÇÃO . ART. 8º, §2º DA LEF.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77.

2. Nos termos do artigo 8º, §2º da Lei 6830/80, o despacho do juiz que ordena a citação interrompe o lapso prescricional.

3. O ajuizamento da execução fiscal em 26.04.1982, para cobrança de dívida de contribuições ao FGTS do

período de março de 1970 a julho de 1973 enquanto o despacho que determinou a citação da empresa-executada se dera em 29.04.1982.

4. Suspensão, o feito retomou seu curso e a citação do sócio foi determinada em 04.12.2006, concluindo-se não ter havido decurso do prazo prescricional trintenário, pois é pacífico o entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo prescricional após o despacho que ordenou a citação da empresa executada, ex vi o artigo 8º, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80 (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

5. Sobre o tema da interrupção da prescrição nas obrigações solidárias, o artigo 204, parágrafo 1º, do Código Civil reza que a interrupção por um dos credores solidários aproveita aos outros e apenas decorridos mais de 30 (trinta) anos após referido despacho de citação da empresa é que ocorre a prescrição intercorrente para o redirecionamento aos sócios.

6. Por entender que o não reconhecimento da prescrição intercorrente importa em existência de crédito plenamente exigível em face do sócio, se afigura possível a manutenção deste no pólo passivo da demanda, uma vez que não transcorridos mais de 30 (trinta) anos do despacho que ordenou a citação da empresa executada.

7. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00277072120084036182, AC - Apelação Cível - 1933048, Desembargador Federal José Lunardelli, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2014)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. LEI Nº 6.830/80, ARTIGO 40, § 4º. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. INFRAÇÃO À LEI. POSSIBILIDADE.

1. De acordo com a Súmula 210, do STJ, "a ação de cobrança de contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos".

2. Com relação à prescrição intercorrente, a Lei nº 11.051/2004, dando nova redação ao § 4º do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal, estabeleceu que se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

3. Não é possível cogitar de prazo diverso para a prescrição intercorrente que não o trintenário, pois ele há de ser igual ao da prescrição da ação. É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo prescricional após o despacho que ordenou a citação da empresa executada, 'ex vi' o artigo 8º, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80.

4. Desta sorte, não obstante o despacho que ordenou a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição, em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 30 (trinta) anos após referido despacho de citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente para o redirecionamento aos sócios. "In casu", verifica-se que o despacho que ordenou a citação da empresa executada é datado de 18/09/1980 (fls. 25), sendo que a inclusão dos sócios (agravados) se deu em 28/09/2006, conforme despacho à fl. 188. A citação dos mesmos deu-se através de correspondência por AR, na data de 25/05/2007. Vale dizer, indubitavelmente, não ocorreu a prescrição para redirecionamento em face dos agravados.

5. Em se tratando a executada de Sociedade Limitada (HOSPITAL E MATERNIDADE BOA ESPERANCA LTDA), para a responsabilização dos sócios pelas dívidas da sociedade, basta a comprovação, entre outras hipóteses, da ocorrência de infração à lei (Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, e Lei nº 10.406/2002, art. 1.016).

6. Com efeito, o parágrafo 1º, do artigo 23 da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 24.08.2001, dispõe que constitui infração para efeito da referida lei, não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS.

7. No entanto, da análise dos autos, constata-se que somente João Miguel Rojas Filho e Pedro Américo Flores Nicolatti figuraram como sócios, com poderes de gerência, na época em que a empresa deixou de recolher as contribuições ao FGTS. Já em relação aos demais agravados, não há elementos suficientes para aferir que os mesmos figuraram no quadro societário na época dos fatos. Nesse passo, não há que se falar na inclusão de todos os sócios no polo passivo da demanda, mas tão somente daqueles que integraram a sociedade no período em que a empresa deixou de efetuar os recolhimentos ao FGTS.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo regimental prejudicado.

(TRF3, AI 00115009220104030000, AI - Agravo de Instrumento - 403633, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2011 PÁGINA: 413)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028151-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028151-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ADELSON CARDOSO e outros. e outros
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
No. ORIG. : 02086762819954036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adelson Cardoso e outros contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Santos/SP, pela qual, em sede de ação ordinária, com trânsito em julgado, não foi conhecido o recurso de apelação interposto contra decisão que converteu o julgamento em diligência para suspender a extinção da execução com relação ao exequente Adelson Cardoso a fim de que a CEF comprovasse no prazo de 30 dias o pagamento dos valores relativos ao acordo da LC 110/2001.

Em consulta à página da Justiça Federal de 1ª Instância na internet, verifica-se que nos autos da ação acima referida foi proferida sentença julgando extinta a execução, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028958-20.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028958-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : FLAVIO PASCOA TELLES DE MENEZES
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA e outro
AGRAVADO(A) : COMUNIDADE INDIGENA DE PORTO LINDO
ADVOGADO : MS008456 CARLOS ERILDO DA SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PARTE RÉ : ANTONIA COSTA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00014060720134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Flávio Páscoa Teles de Menezes em face de decisão que, devido à prolação de sentença, considerou prejudicado o agravo de instrumento.

Sustenta que o pronunciamento judicial é contraditório, seja porque o agravo visa à restauração de pedido excluído no início da ação, seja porque o julgamento do Tribunal prevalece mesmo após a extinção do processo em primeira instância.

Argumenta também que interpôs recurso na Suspensão de Liminar nº 749 processada no STF e a própria sentença ainda não é definitiva, tanto que estão pendentes embargos de declaração com efeitos infringentes.

Decido.

A decisão não contém contradição.

Como disse o Ministério Público Federal no parecer de fls. 316/319, a sentença acabou por examinar o pedido possessório. O Juiz de Origem ponderou expressamente que a posse de Flávio Páscoa Teles de Menezes se diluiu diante da demarcação da Fazenda Remanso como terra indígena.

Pode-se dizer que houve juízo de retratação, com a abordagem direta do requerimento de reintegração. O agravo de instrumento perdeu o objeto.

A existência de agravo regimental na Suspensão de Liminar nº 749 ou de embargos de declaração no processo de origem não garante a manutenção do interesse recursal.

O primeiro incidente será diretamente afetado pela prolação de sentença favorável ao Poder Público (artigo 4º da Lei nº 8.437/1992).

Já o esclarecimento da decisão de mérito, por mais que possa trazer mudanças, não acarretará o refluxo da ação; o procedimento chegou ao auge da cognição judicial, que prevalece naturalmente sobre as tutelas concedidas no curso da relação processual.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029633-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029633-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DESKGRAF ACABAMENTOS DE ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00186998320094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DESKGRAF ACABAMENTOS E ARTES GRÁFICAS LTDA contra decisão que nos autos de execução fiscal rejeitou o incidente de exceção de pré-executividade. Alega que requereu o parcelamento diversas vezes, porém a exequente sempre indefere o benefício. Requer a extinção da exigibilidade do crédito tributário, em razão de ação de consignação em pagamento em que se pleiteia o parcelamento do tributo, "o que de per si resulta na suspensão do presente feito".

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

O recurso é manifestamente improcedente.

Primeiramente, é de se esclarecer que a extinção do crédito tributário ocorre apenas nas hipóteses elencadas no artigo 156, do Código Tributário Nacional:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei.

Por sua vez, o artigo 164, §2º, do Código Tributário Nacional, dispõe:

Art. 164. [...]

§ 2º Julgada procedente a consignação, o pagamento se reputa efetuado e a importância consignada é convertida em renda; julgada improcedente a consignação no todo ou em parte, cobra-se o crédito acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis.

Vê-se, portanto, que a mera propositura de ação consignatória não enseja por si só a extinção da dívida fiscal, sendo certo que apenas quando julgada procedente é que se pode considerar como extinto o crédito tributário. No caso dos autos, não há nenhuma informação acerca da ação proposta, de modo que não há falar em extinção do crédito tributário.

Igualmente, não procede a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pois, conforme o artigo 151, do Código Tributário Nacional, tal situação somente é possível nos seguintes casos:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento.

Não verifico das cópias do instrumento a ocorrência de nenhuma das hipóteses mencionadas.

A recusa por parte da exequente quanto ao parcelamento do débito é fundada no não cumprimento de certas exigências legais pela executada.

Com efeito, o parcelamento só pode ser deferido se o devedor cumprir todas as regras previstas em lei própria, haja vista que a Administração deve agir observando os princípios da legalidade e da impessoalidade.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002096-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002096-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ANA CLAUDIA MOREIRA MIGUEL PHILIPPINI
ADVOGADO : SP063552 SEBASTIAO MOREIRA MIGUEL JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018777520134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Cláudia Moreira Miguel Philippini, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP (fls.42/43), pela qual, em sede de ação ordinária, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela objetivando o não licenciamento ou a reintegração da Autora das fileiras da Força Aérea Brasileira.

Sustenta a recorrente, em síntese, que de acordo com previsão do art. 1º, §4º, da Lei 12.797/2013, o seu remanejamento para o Quadro de Oficiais de Apoio seria um ato administrativo vinculado, vez que preenche os requisitos para a transposição de quadros, e, que não há margem de discricionariedade por parte da Administração. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que *"ao ingressar nas fileiras da Força Aérea Brasileira, a Autora o fez na condição de militar temporária, de modo que desde a sua admissão na referida Força Armada tinha conhecimento da precariedade do seu vínculo"*, que *"pretende submeter-se a regime jurídico que não lhe ampara"*, e *"que o diploma não atribui direito subjetivo ao remanejamento"* (fls. 42v), à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008763-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008763-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : ROMULO MARTINS MAGALHAES
ADVOGADO : SP048544 MARIA FERNANDA DA SILVA MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00008728720054036121 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes em face de decisão que o obrigou a custear perícia judicial e fixou a remuneração do profissional em R\$ 2.500,00.

Sustenta que, para instruir ação demolitória de construção em faixa não edificável paralela à rodovia BR-101 (Rio-Santos), juntou laudo do Departamento Estadual de Estrada de Rodagem, que, como ato administrativo, goza de presunção de legitimidade.

Argumenta que o ônus da prova recai sobre o particular invasor, que deve assumir o pagamento do exame.

Afirma também que o Juiz de Origem não intimou as partes da estimativa dos honorários periciais e o valor arbitrado para o profissional (R\$ 4.290,00) não reflete o tempo e a baixa complexidade do trabalho.

Decido.

A fundamentação do agravo não é relevante (artigo 527, III, do CPC).

A legislação processual estabelece que, quando o exame pericial for requerido por ambas as partes ou o juiz o determinar de ofício, o pagamento da remuneração do perito caberá ao autor (artigo 33, *caput*, do CPC).

O custeio da perícia reflete basicamente a distribuição do ônus da prova.

Como o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes deseja demolir construção feita na faixa de quinze metros adjacente à área de domínio de rodovia federal, deve financiar o trabalho destinado a verificar a própria existência de invasão.

O laudo do Departamento Estadual de Estrada de Rodagem traz uma descrição superficial das edificações. Além de não ter sido antecedido da ampla defesa e do contraditório, não apresenta a profundidade da prova pericial; ele se resumiu a ilustrações fotográficas.

Diferentemente do que sustenta o DNIT, as partes puderam se manifestar sobre a estimativa dos honorários periciais, tanto que a autarquia a questionou em primeira instância e o faz agora no Tribunal.

O arbitramento seguiu os critérios previstos na literatura especializada e no artigo 10 da Lei nº 9.289/1996.

A vistoria será realizada em comarca distinta, demandará levantamento topográfico e virá consubstanciada em laudo que apontará a relação entre a faixa não edificável paralela à rodovia BR-101 (Rio-Santos) e as obras civis particulares.

O valor de R\$ 2.500,00 reproduz adequadamente cada um desses fatores.

A remuneração de R\$ 4.290,00 não prevaleceu. O perito judicial concordou em reduzi-la e o Juiz de Origem o deferiu.

A diminuição foi substancial e correspondeu, de certa forma, à pretensão do DNIT.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência da decisão ao agravante.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010190-12.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.010190-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : SERGIO RIBEIRO HASHINOKUTI
ADVOGADO : MS003828 JOSE ANTONIO VIEIRA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00000105620034036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sérgio Ribeiro Hashinokuti contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Dourados/MS (fls. 69/70), que, em autos de ação monitória, rejeitou o pedido de decretação da nulidade de citação e dos atos processuais a partir dela, bem como declarou prejudicados os demais pedidos formulados pelo réu.

Conforme informações constantes no e-mail encaminhado pela Secretaria 2ª Vara de Dourados/MS (cópia em anexo), verifica-se que nos autos da ação acima referida foi proferida sentença homologando a transação e julgando extinto o feito com resolução do mérito, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015800-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015800-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : BRUNO APARECIDO DUTRA DA ROCHA RODRIGUES
ADVOGADO : SP254765 FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00046300320124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bruno Aparecido Dutra da Rocha Rodrigues, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Osasco - SP (fls. 08), pela qual, em sede de ação ordinária, foi indeferido o pedido de expedição de ofício ao "CDP Pinheiros" para solicitar os exames, laudos e relatórios médicos, e a oitiva do médico perito.

Sustenta o recorrente, em síntese, que *"os referidos exames e ainda a oitiva do médico possibilitará a comprovação cabal da incapacidade do autor"* (fls. 05), e que *"é essencial para a resolução do litígio a juntada da documentação e da oitiva do médico perito (...) pois tais provas possuem caráter legal, e demonstrarão segurança nas alegações (...) não deixando margem a possíveis controvérsias que eventualmente poderiam surgir (...)"*.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que *"entendo que as provas existentes nos autos são suficientes para o deslinde da ação"*, e considerando o disposto nos artigos 130 e 333, I, ambos do CPC, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015963-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : SETRA PRESTACAO DE SERVICOS RADIOLOGICOS LTDA e outro
: INSTITUTO DE DIAGNOSTICOS GOLD IMAGEM LTDA
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00017079620144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara da Justiça Federal de Piracicaba/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido parcialmente o pedido de liminar determinando a suspensão da exigibilidade das contribuições sociais previstas no art. 22, I e II, da Lei nº 8.212/91 incidentes sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de auxílio-doença nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

Conforme informações constantes do e-mail encaminhado pela Secretaria da 3ª Vara Federal de Piracicaba (cópia em anexo), no mandado de segurança acima referido foi prolatada sentença de parcial concessão da segurança, destarte carecendo de objeto os embargos de declaração de fls. 206/226.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016646-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016646-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PRO-X IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP086962 MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00203637620144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRO-X INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA., em face da decisão que não recebeu os embargos à execução de nº 0020363-76.2014.403.6182 com efeito suspensivo.

O recorrente atravessou petição aos autos, às exatas fls. 86/87, informando que aderiu ao parcelamento previsto na Lei 12.966/2014 e requerendo a desistência do recurso.

É o breve relatório. DECIDO.

Verifica-se que o recorrente expressamente desistiu do recurso interposto.

O artigo 501, do CPC, é claro ao estabelecer que o recorrente poderá desistir do recurso a qualquer tempo, mesmo sem concordância do agravado. Observe-se:

Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intime-se, encaminhando-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017285-93.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.017285-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : COMUNIDADE INDIGENA GUAYVIRY
ADVOGADO : SP081309 MICHAEL MARY NOLAN
AGRAVADO(A) : RUTH DOS SANTOS MARTINS e outro
: LUIS ANTONIO EBLING DO AMARAL
ADVOGADO : MS010534 DANIEL MARQUES e outro
PARTE RÉ : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00033571020114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

A Comunidade Indígena Guayviry interpôs agravo de instrumento em face de decisão que a considerou representada pela FUNAI e determinou o desentranhamento da contestação apresentada autonomamente.

Sustenta que os índios possuem capacidade processual e têm o direito de defender por meios próprios os seus interesses em juízo.

Argumenta que o Juiz de Origem já havia ordenado a citação da comunidade como litisconsorte passiva necessária.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que as peças removidas sejam reintegradas aos autos.

Decido.

Embora a elaboração e a execução da política indigenista representem atribuições da União, a Constituição Federal garante a atuação processual autônoma das comunidades indígenas (artigo 232).

O reconhecimento dos direitos dos índios, inclusive os de natureza fundiária - espaços tradicionalmente ocupados -, sofreria um retrocesso, se eles não pudessem acessar diretamente a Justiça.

A admissão de um nível de organização que se estenda ao Poder Judiciário constitui uma medida natural à

dignificação étnica.

A exclusividade da representação pela FUNAI seria até contraditória, porquanto grande parte dos deveres previstos em favor dos silvícolas recai sobre a União.

Eles devem ter meios de exigir o cumprimento de cada obrigação; a demora na demarcação dos territórios, prevista originalmente para cinco anos, é uma situação emblemática (artigo 67 da ADCT).

A Comunidade Indígena Guaiviry, após ingressar no processo como litisconsorte passiva necessária, apresentou contestação, assinada por advogado de confiança do líder comunitário. Ao agir dessa forma, manifestou a vontade de exercer por meios próprios as garantias da ampla defesa e do contraditório.

O fato de ela constar da contestação da FUNAI não exerce influência.

O desempenho das funções pelas entidades encarregadas da política indigenista não retira a prerrogativa do grupo de expor individualmente os interesses institucionais, confirmando ou complementando a atuação dos organismos estatais.

A fundamentação do agravo, portanto, é relevante.

O perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação decorre do amadurecimento da relação processual e das dificuldades de reinserção das peças de defesa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 527, III, do CPC, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se com urgência.

Dê-se ciência da decisão à agravante.

Intimem-se os agravados para responderem ao recurso.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018035-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018035-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : PREVENTION AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP011747 ROBERTO ELIAS CURY e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : ALVARO FLAVIO ALMEIDA MAGALHAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00159789320124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Prevention Agropecuária Ltda. em face de decisão que excluiu do objeto de perícia a apuração de indenizações trabalhistas.

Sustenta que, com a desapropriação de duas glebas para a expansão do aeroporto internacional de Viracopos, no Município de Campinas, teve de demitir 10 trabalhadores, pagando verbas rescisórias no valor de R\$ 134.599,97.

Argumenta que o laudo pericial exigido para imissão provisória na posse deve considerar as despesas trabalhistas na avaliação do imóvel, sob pena de enriquecimento sem causa do Poder Público.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Não há verossimilhança nas alegações (artigo 527, III, do CPC).

Para garantir a imissão provisória da INFRAERO na posse das duas glebas, foi determinada a avaliação prévia do imóvel.

O perito simplesmente calculará o valor de mercado das áreas.

O resultado encontrado não esgota todos os itens da indenização. Subsistem os lucros cessantes, as despesas de remoção de maquinismos e outras perdas patrimoniais, que influenciam a definição tanto do preço provisório quanto do definitivo (artigo 5º, XXIV, da Constituição Federal).

Antes de autorizar o ingresso do Poder Público nos prédios, o magistrado ponderará todos os fatores de empobrecimento; se os elementos materiais forem suficientes, dispensará a produção de prova específica.

O Juiz de Origem revelou essa disposição, quando considerou que a contabilização das indenizações trabalhistas representa um ponto autônomo, cuja resolução não será trazida pela avaliação do bem.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê-se ciência da decisão à agravante.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018055-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018055-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 869/2646

AGRAVANTE : COSINOX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP147390 EDSON ALMEIDA PINTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00183458220144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cosinox Indústria e Comércio Ltda. em face da decisão que não atribuiu efeito suspensivo aos embargos à execução de nº 0018345-82.2014.403.6182, em tramitação perante a 10ª Vara das Execuções Fiscais Federais da Seção Judiciária do Estado de São Paulo - SP.

O recurso teve seu seguimento negado, conforme decisão de fls. 103/104v.

Agravo legal interposto às fls. 108/118.

É o breve relatório. DECIDO.

Verifica-se pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação superveniente de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal de nº 0018345-82.2014.403.6182. Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intime-se, encaminhando-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018872-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018872-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVANTE : ESPORTE CLUBE NOROESTE

ADVOGADO : SP159092 RODRIGO LOPES GARMS e outro
AGRAVADO(A) : EVARISTO GONCALVES DA SILVA espolio
ADVOGADO : SP171345 LAURO FRANCISCO MÁXIMO NOGUEIRA e outro
REPRESENTANTE : JOSE AFFONSO
ADVOGADO : SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA e outro
INTERESSADO(A) : JOSE ADELINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP013772 HELY FELIPPE e outro
INTERESSADO(A) : CAIO BANUT
ADVOGADO : SP264891 DANILO MEIADO SOUZA e outro
INTERESSADO(A) : EDSON LUIS S CAMPOS e outro
PARTE RÉ : NELMA TEIXEIRA MENDES BANUTH
ADVOGADO : SP264891 DANILO MEIADO SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00088620320074036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que modificou de ofício capítulo de sentença e restabeleceu o benefício da justiça gratuita ao espólio de Evaristo Gonçalves da Silva, com a exoneração dos honorários advocatícios e periciais.

Sustenta que o Juiz de Origem não poderia ter reformado o pronunciamento após a exaustão da atividade jurisdicional, pois não se trata de erro material.

Argumenta que o autor, quando interpôs o recurso de apelação, não pediu o restabelecimento da gratuidade da justiça, o que tornou preclusa a questão.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

A inalterabilidade da sentença após a publicação é flexibilizada, quando há erro material ou a oposição de embargos de declaração (artigo 463 do CPC).

O indeferimento da justiça gratuita autorizava a aplicação do regime excepcional.

O espólio de Evaristo Gonçalves da Silva foi representado por advogado dativo desde a distribuição da ação demarcatória. A Ordem dos Advogados do Brasil, diante do atestado de hipossuficiência, nomeou um profissional específico, a ser remunerado pelos cofres públicos.

No momento da sentença, o Juiz de Origem indeferiu o pedido, sob o fundamento de que não se sabia a situação financeira do autor.

Entretanto, ignorou o fato de que o procurador era dativo, a herança não comportava as despesas exigidas e, no curso da relação processual, os atos foram praticados sem a antecipação de desembolso.

Em nenhum instante, o magistrado cogitou de que as condições financeiras apresentadas durante o processo deixaram de existir.

Houve uma falsa representação da realidade existente nos autos, o que configura erro material e justifica a integração da decisão.

De qualquer forma, a petição de fls. 108, na qual o espólio de Evaristo Gonçalves da Silva alega a manutenção das dificuldades financeiras e busca o restabelecimento do benefício, pode ser interpretada como embargos de declaração.

A rejeição num ambiente inteiramente favorável à exoneração - nomeação de advogado dativo e vigência da isenção por todo o período - representa omissão e contradição.

O Juiz de Origem tinha respaldo para alterar o capítulo da sentença.

O Superior Tribunal de Justiça possui precedente nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. OPORTUNIDADE. LEI 1.060/50. CPC ARTS. 463 E 518. PRECEDENTES.

Prolatada a sentença, o juiz pode corrigi-la de ofício, ou a pedido das partes, quando constatado erro material ou inexatidão, ou mesmo decidindo embargos declaratórios. Na espécie, ao receber a apelação, não esgotado o ofício jurisdicional, o Juiz singular verificou haver pedido de assistência judiciária gratuita, formulado desde a inicial, deferindo-o naquela oportunidade sem cometer qualquer ilegalidade. Inteligência do art. 463 c/c art. 518 do CPC.

Configurado o feitiço protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 538, § único, do CPC.

Recurso especial não conhecido.

(STJ, Resp 169887, Relator Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 23/03/1999).

Com a reintegração da assistência judiciária gratuita, o levantamento da condenação ao reembolso dos honorários advocatícios e periciais constitui medida natural (artigo 3º, V, da Lei nº 1.060/1950).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019478-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019478-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP313975B MARINA CRUZ RUFINO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SILVIO CARVALHO e outros. e outros
ADVOGADO : SP058114 PAULO ROBERTO LAURIS e outro
No. ORIG. : 00257417619884036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 9ª Vara Federal de São Paulo - SP (fls. 241), pela qual, em sede de ação executória, foi indeferido o pedido de extinção da execução com o cancelamento dos ofícios requisitórios.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a execução seria nula de pleno direito, vez que "os autores José Pereira Leal, Oswaldo Baffa, Rubens Nelson Bruno, Itamar Pereira da Silva e Paulo Salles Bittencourt faleceram antes

da propositura da execução" (fls. 04), e que "a morte extingue a personalidade jurídica da pessoa natural (...) e, com isso, também a capacidade para estar em juízo" (fls. 06), alegando ainda que "nem mesmo o princípio do aproveitamento dos atos processuais se presta a convalidar atos processuais praticados por advogados sem capacidade postulatória, em nome de clientes já falecidos" (fls. 09).

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que "Inobstante a execução haver sido iniciada pelos exequentes falecidos, o princípio do aproveitamento dos atos processuais recomenda o prosseguimento da execução em relação aos sucessores que requereram a habilitação nos autos posteriormente" e ao citar que "não sendo formalmente correta a propositura da execução em nome do autor falecido no curso do processo de cognição, em homenagem ao princípio da instrumentalidade, a jurisprudência vem, em situação semelhante, abandonando o aspecto puramente formal para admitir o prosseguimento da execução em nome dos sucessores que se habilitarem (...)", considerando a regra do artigo 13 do Código de Processo Civil e os Princípios da instrumentalidade das formas, da economia processual e do *pas de nullité sans grief*, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019625-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019625-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO DE ESCOLAS REUNIDAS LTDA e filia(l)(is)
: ASSOCIACAO DAS ESCOLAS REUNIDAS LTDA filial
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00054638020144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão MM. Juiz Federal da 01ª Vara da Justiça Federal de Araraquara/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido o pedido de liminar determinando a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 22, IV, da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.876/1999.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0005463-80.2014.4.03.6120, foi prolatada sentença julgando procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, destarte carecendo de objeto os embargos de declaração de fls. 87/95.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020409-84.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020409-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS008113 ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO e outro
AGRAVADO(A) : JOAO CARLOS BARBOSA MORAES
ADVOGADO : MS003102 HELIO ESCOBAR DO NASCIMENTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00049468020104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Dourados - MS (fls.158), pela qual, em sede de ação de execução, foi indeferido o pedido de bloqueio de até 30% (trinta por cento) dos rendimentos mensais do agravado, até a satisfação integral da execução.

Sustenta o recorrente, em síntese, que "*a parte executada tornou disponíveis as suas verbas salariais no momento em que pactuou o contrato em comento com a Caixa, o que fez por livre e espontânea vontade (...)*" (fls. 04).

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que os valores a serem bloqueados decorrem do recebimento de rendimentos, indiscutivelmente de natureza salarial, sendo certo que a jurisprudência dominante é no sentido da impenhorabilidade de vencimentos, a teor do art. 649, inc. IV, do Código de Processo Civil, regra que só comporta derrogação na ocorrência da hipótese única estabelecida no § 2º do referido dispositivo legal e não sendo este o caso dos autos, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021001-31.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.021001-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : NILCEIA APARECIDA DE PAULA SILVA
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS006779 FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ e outro

AGRAVADO(A) : UASHINGTON LUIS DE SOUSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00027431520144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilcéia Aparecida de Paula Silva contra decisão que indeferiu pedido de tutela antecipada e desmembrou a ação em relação ao litisconsorte Uashington Luis de Souza, determinando a sua remessa à Justiça Estadual.

Inicialmente, pede o reconhecimento da justiça gratuita já deferido no processo principal.

Afirma que as provas demonstram sem dúvida a realidade da situação do imóvel, o que justifica a antecipação da perícia, bem como a concessão de nova moradia à agravante às custas dos réus enquanto pendente a demanda.

Defende o litisconsórcio passivo necessário entre o vendedor e a Caixa Econômica Federal - CEF, de modo que a competência é da Justiça Federal.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Concedo os benefícios da justiça gratuita.

Consta dos autos que a agravante adquiriu de Uashington Luis de Souza um imóvel mediante recursos provenientes de empréstimo junto à Caixa Econômica Federal - CEF e que, logo após a compra e venda, o bem começou a apresentar diversos problemas estruturais, razão pela qual, depois de algumas tentativas infrutíferas para solucionar o problema de forma amigável, propôs a ação condenatória.

Verifico desde já óbice ao prosseguimento da ação em relação à Caixa Econômica Federal - CEF e consequentemente a necessidade de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Isso porque a empresa pública não figurou no caso como financiadora para a construção do imóvel, mas apenas serviu como instituição financeira que concedeu empréstimo à compradora para aquisição do imóvel.

Logo, trata-se de relação jurídica diversa e que nada tem a ver com a compra e venda do imóvel propriamente.

Nesse caso, a responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF restringe-se tão somente ao financiamento, e não à higidez do bem adquirido com o empréstimo.

Nesse sentido:

III - Nos termos do contrato particular de compra e venda de imóvel e mútuo com obrigações e alienação fiduciária, as partes são as seguintes: vendedora, a Tatiana Agreste Dias Sampaio; compradores e devedores fiduciários, o Clovis de Oliveira Junior e sua esposa Ana Maria Silva de Oliveira; e credora fiduciária, a Caixa Econômica Federal - CEF. IV - O papel da Caixa Econômica Federal - CEF foi de emprestar recursos financeiros para os compradores conseguirem adquirir o imóvel já pronto e acabado, como se pode observar da cláusula 2ª, caput: "CLAUSULA SEGUNDA - FINANCIAMENTO - O(S) COMPRADOR(ES), doravante denominado(s) DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTE(S), declara(m) que, necessitando de um financiamento destinado a completar o preço de venda do imóvel, ora adquirido para sua residência, recorreram à CEF e dela obtiveram um mútuo de dinheiro, segundo as normas do Conselho Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - CCFGTS e do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, no valor constante no campo "3" da letra "C" deste instrumento, que corresponde ao somatório dos valores constantes dos campos 4 e 5 da mesma letra "C" deste contrato." V - A Caixa Econômica Federal - CEF não foi responsável pelo empréstimo de recursos para o financiamento da construção do imóvel, mas apenas por emprestar dinheiro aos compradores para que pudessem adquirir o bem, não havendo nenhuma responsabilidade da instituição financeira em relação aos vícios de construção ou redibitórios. VI - Além disso, a vistoria realizada por engenheiro da Caixa Econômica Federal - CEF para o fim de autorizar o financiamento para aquisição do imóvel serve apenas para mensurar o valor de mercado do bem, e não para analisá-lo minuciosamente em termos estruturais. [...]
TRF 3, AI 00228178720104030000, Segunda Turma, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, 30/08/2012.

Desse modo, reconhecida a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF, a Justiça Federal deixa de ser competente para apreciação da lide, nos termos do artigo 109, da Constituição Federal.

Ante o exposto, reconheço, de ofício, a ilegitimidade passiva ad causam da Caixa Econômica Federal - CEF, bem como a incompetência da Justiça Federal para apreciação da lide e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual para o prosseguimento da demanda tão somente em relação a Washington Luis de Souza.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021074-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021074-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP307284 FRANCINE GUTIERRES MORRO e outro
AGRAVADO(A) : FRANCISCO DE PAULA e outros
: JOAO FERREIRA
: MARIA APARECIDA NARDELI BOSSO
ADVOGADO : SP067538 EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA e outro
AGRAVADO(A) : ANTONIO SANTOS MELOSE
INTERESSADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00016785520144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL - América Latina Logística Malha Paulista S/A em face de decisão que, devido à antiguidade de ocupação existente na faixa de domínio de ferrovia, rejeitou liminar de reintegração de posse.

Sustenta que a porção de terreno adjacente ao eixo da via férrea foi incorporada ao serviço público, para evitar que o descarrilamento cause danos a pessoas e bens que estiverem próximos.

Argumenta que a recuperação da posse garante não apenas a operacionalidade do transporte de carga, mas também a integridade física de quem ocupa a área vinculada à concessão.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

A alegação do agravo não é verossímil (artigo 527, III, do CPC).

Segundo o relatório do Gersepa - Gerenciamentos de Serviços Patrimoniais Ltda., Francisco de Paula, João Ferreira, Maria Aparecida Nardeli Bosso e Antônio Santos Melose ocupam faixa de domínio de ferrovia na Malha Paulista há um período considerável.

As informações colhidas em audiência de conciliação e as fotos juntadas pela concessionária indicam que as

edificações são antigas e separadas da linha férrea por logradouros de responsabilidade do Município de Mirassol/SP.

A ação de reintegração de posse apenas foi ajuizada em 2014, depois do prazo previsto para a ativação dos interditos possessórios - ano e dia a partir da data do esbulho ou da turbação, nos termos do artigo 924 do CPC.

Com a impropriedade do procedimento, não é possível a obtenção de liminar logo no início da relação processual.

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE.

1. O art. 527 do CPC permite a negativa de seguimento do agravo sem a audiência da parte contrária (inciso I), porque tal decisão não altera a situação jurídica do agravado. O provimento do recurso, todavia, seja ele por decisão singular ou colegiada, não prescinde da prévia intimação da parte adversária (inciso V). Precedente da Corte Especial - RESP 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

2. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.

3. Hipótese em que se trata de violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida (CPC, art. 273), razão pela qual é cabível o recurso especial.

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1139629, Relatora Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJ 06/09/2012).

Resta à entidade concessionária o pedido de tutela antecipada, cujos requisitos, entretanto, não foram satisfeitos (artigo 273 do CPC).

O longo período da ocupação compromete o risco de lesão irreparável ou de difícil reparação. Além da antiguidade das construções, a Prefeitura implantou infraestrutura urbana no local.

O descarrilamento não representa uma ameaça onipresente à operação ferroviária, tanto que o Decreto nº 7.929/2013 exclui da reserva técnica as faixas de domínio que tenham sido objeto de política pública específica, como a regularização fundiária, urbanística e ambiental (artigo 2º).

Essas situações somente não serão consolidadas, se houver a comprovação de que a ocupação ou utilização das áreas por terceiros põe em risco a segurança e a eficiência da atividade de transporte (artigo 2º, §1º).

ALL - América Latina Logística Malha Paulista S/A não trouxe prova substancial que aponte a vulnerabilidade.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê-se ciência da decisão à agravante.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022189-59.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.022189-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A liquidada
ADVOGADO : SP316749 FERNANDA MARTINS RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : EDIMARCIO DIAS SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00021897120144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento por ALL - América Latina Logística Malha Oeste S/A em face de decisão que declarou a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar ação de reintegração de posse.

Sustenta que a faixa de domínio de ferrovia constitui bem operacional do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes e, de acordo com as instruções da Agência Nacional de Transportes Terrestres, todo processo que tenha por objeto ativos arrendados às entidades concessionárias deve ser distribuído aos juízes federais.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O arrendamento dos bens vinculados à prestação do serviço de transporte ferroviário de cargas introduz uma relação específica entre a concessionária e o particular que esteja ocupando o ativo operacional.

O Poder Concedente, ao prever como obrigação da arrendatária a tomada de medidas necessárias contra o esbulho ou turbacão praticada por outrem, não participa diretamente do conflito possessório.

Detém, no máximo, interesse jurídico em que a posse seja revertida em favor da atividade pública.

Assim, as entidades às quais a União transferiu o controle patrimonial e operacional da concessão de transporte ferroviário (artigos 25, IV, e 82, XVII, da Lei nº 10.233/2001) não ostentam a condição de parte; podem assumir a de assistente.

Como se trata de intervenção espontânea de terceiro, o juiz deve intimá-las, para que manifestem vontade em auxiliar a arrendatária (artigo 50 do CPC).

A Segunda Turma deste Tribunal possui precedente nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO. ECONOMIA PROCESSUAL. EVENTUAL INTERESSE DA UNIÃO. 1. A princípio a circunstância da pessoa jurídica de direito privado ser concessionária de serviço público federal não enseja a competência da Justiça Federal, sendo necessária manifestação expressa de interesse pela União. 2. Versando a lide sobre reintegração de posse de faixa de domínio da malha ferroviária, e não emergindo quaisquer das hipóteses previstas no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para processar e julgar o feito seria da Justiça Estadual. 3. Contudo, tendo em vista o princípio da economia processual, e por se tratar de discussão sobre terreno pertencente a União, deve esta ser intimada para que diga se possui interesse no feito, mantendo-se a competência da Justiça Federal. 4. Agravo provido. (TRF3, AI 529417, Relator Antônio Cedenho, Segunda Turma, DJ 25/11/2014).

Tanto o Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes quanto a Agência Nacional de Transportes Terrestres não demonstraram interesse em assistir ALL - América Latina Logística Malha Oeste S/A na reintegração de posse da faixa de domínio de ferrovia situada no Município de Inocência/MS.

Sem a integração processual da União, de autarquias ou empresas públicas federais, a competência para processar e julgar a ação pertence à Justiça Estadual (artigo 109, I, da CF).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se.

Dê-se vista dos autos ao MPF.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022464-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022464-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
AGRAVADO(A) : ANTONIO TITO COSTA
ADVOGADO : SP052106 CLAUDIA CARDOSO ANAFE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00283642020054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A FUNAI repete praticamente toda a fundamentação que não levou este relator a dar efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Por enquanto, não há espaço para reconsideração.

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 819/820.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023010-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023010-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : VALERIA AYRES SILVA e outro
: DENIS ALBERTO DE CASTRO SILVA
ADVOGADO : SP270785 BRUNA NEUBERN DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00020983620144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valeria Ayres Silva contra a decisão de fls. 20 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel, foi determinado à parte autora que incluísse a Empresa Gestora de Ativos - EMGEA no pólo passivo da demanda.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, que foi proferida sentença nos autos originais, destarte, carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado** o recurso. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023993-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023993-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : DACAL DESTILARIA DE ALCOOL CALIFORNIA S/A
ADVOGADO : SP128882 SANTOS ALBINO FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 00076757420118260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DACAL DESTILARIA DE ALCOOL CALIFORNIA S/A contra r. decisão (fl. 407/408) do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Oswaldo Cruz/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade através da qual se pretendia o reconhecimento da nulidade dos títulos executivos.

Alega a agravante, em síntese, que a demanda executiva visa à cobrança de juros e correção monetária referentes a valor principal que é objeto de ação revisional em relação à qual teria a obtido decisão favorável em primeira e segunda instância. Sustenta, assim, que o título executivo não possui certeza, liquidez e exigibilidade.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória,

nos exatos termos do que dispõe o Enunciado nº 393 do E. STJ:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Neste sentido, destaco também o seguinte julgado da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO.

NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

2. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência da prescrição não seria possível porque o recorrente não trouxe aos autos a DCTF para que pudesse ser feita a análise do termo a quo do prazo prescricional.

3. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 172.372/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 29/6/2012, AgRg no AREsp 157.950/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 26/9/2012, AgRg no REsp 1.301.928/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 19/10/2012.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1238372/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012).

In casu, a análise da documentação acostada pela agravante não permite concluir de plano que o débito em cobro estaria com sua exigibilidade suspensa, isso porque a decisão obtida em primeiro e segundo grau de jurisdição na ação revisional foi favorável à agravante somente para determinar a revisão dos contratos, o que não implica na consequência suposta pela agravante de que o principal não seria mais exigido, também não sendo possível concluir que a cobrança de juros e correção monetária em tela seriam oriundos desses contratos, de forma que a pretensão da agravante em suspender o curso da ação executiva demanda dilação probatória, com análise mais profunda dos documentos colacionados, a agravante não se podendo valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024089-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADO(A) : JOAO MARCOS MARCIANO CUNHA e outros
: VALDIVINO GALVAO MENDES
: DIRCE RODRIGUES
: OLGA MONTALVAO DE LIMA
: GILBERTO SILVA
: VERALIGIA JANUARIO DE MORAIS
: MARIA DE LOURDES LOPES DA SILVA
: SEBASTIAO PARREIRA

: ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00031527320144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 236/241, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, e que há esgotamento da reserva técnica do FESA, aduzindo, ainda, a legitimidade da União Federal.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Ainda ao início observo descaber a apreciação do pedido de integração da União Federal na lide, uma vez que referida questão não foi apreciada na decisão recorrida, sendo que a análise neste momento redundaria em interdita supressão de instância.

Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Estadual.

O juiz de primeiro grau reconheceu a ausência de interesse da CEF no julgamento da demanda sob o fundamento de que *"por envolver discussão entre segurador e segurado, não autoriza o ingresso da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento"*.

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS. Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrichi, *in verbis*:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP nº 478/09.

Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas.

Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo

FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte

notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados."

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados entre a COHAB - Ribeirão Preto e os agravados nos anos de 1983 e agosto de 1988 (fls. 114/117), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 os contratos de mútuo eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública, **porém sem a garantia do FCVS**, o que impede a intervenção da CEF.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise

dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - "In casu", os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH.

SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.

Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/09/2013)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024292-39.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.024292-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ARACY GOMES DE ALBUQUERQUE e outros
: ARMANDO BENEVIDES DE SOUZA
: ELIEZER TAVARES DA SILVA

: IRENE RODRIGUES DE OLIVEIRA
: JOSE ALUISIO CARINHANHA ROCHA
: JOSE MENDES DE OLIVEIRA
: LUIZ CARLOS MAGNO DE SOUZA GILHEN
: MARIA DE LOURDES ORNELAS CRUZ
: MARIA HELENA BENITES TORRES DUARTE
: SILVIO DE ARRUDA POLI
ADVOGADO : MS011750 MURILO BARBOSA CESAR e outro
AGRAVADO(A) : SUL AMERICA CIA/ NACIONAL DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00070297020134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aracy Gomes de Albuquerque e outros contra a decisão de fls. 329/332 pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi admitida a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF na lide na qualidade de assistente simples, ao fundamento de que "*conforme decidiu o Superior Tribunal de Justiça sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC (...)*".

Alega a parte recorrente, em síntese, que não obstante as apólices sejam públicas e estarem vinculadas ao Ramo 66, a possibilidade de intervenção da CEF como assistente simples se daria somente nas hipóteses em que restar demonstrado o comprometimento do FCVS derivado do risco de exaurimento do FESA, ainda aduzindo que a relação jurídica tratada nos autos diz respeito somente aos mutuários e à Seguradora, sendo irrelevante para o julgamento da lide a relação jurídica travada entre Seguradora e CEF, FESA e FCVS, e, por fim, argui a inconstitucionalidade da Lei 12.409/11 por suposta violação do ato jurídico perfeito e do princípio da irretroatividade da lei, requerendo a exclusão da CEF do feito.

Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Em casos de espécie o entendimento aplicável, conforme orientação do E. STJ, é de que nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS, e que apesar do contrato de financiamento imobiliário ser do Ramo 66, ou seja, vinculado à apólice pública, não foi comprovado documentalmente o risco de efetivo exaurimento da reserva técnica do FESA de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS, o que, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

Sendo assim, não se infirmo a aplicabilidade do entendimento jurisprudencial no âmbito do E. STJ consolidado em 11/06/2014 no julgamento do terceiro Embargos de Declaração opostos pela Caixa Seguradora e pela CEF, no sentido de que "*a condição de administradora do FCVS não confere à CEF o direito de figurar no polo passivo de todas as ações que tenham por objeto o seguro habitacional, até porque não poderá haver a assunção direta das obrigações correntes das seguradoras*", valendo ressaltar a inexistência de comprovação nos autos de risco efetivo do FESA, presente o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva prestação jurisdicional, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.**

Oficie-se o MM. Juiz "a quo", nos termos do artigo 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024470-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : PREVENTION AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP011747 ROBERTO ELIAS CURY e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP232620 FELIPE QUADROS DE SOUZA
AGRAVADO(A) : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062456920134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Prevention Agropecuária Ltda. em face de decisão que não verificou conexão entre a desapropriação nº0006245-69.2013.403.6105 e a de nº 0015978-93.2012.403.6106, que tramitam, respectivamente, na 3º e 4º Varas Federais da Subseção Judiciária de Campinas/SP.

Sustenta que as causas apresentam conexão, pois os imóveis declarados de utilidade pública em cada uma são contínuos e possuem edificações comuns.

Argumenta que a reunião dos autos garante a avaliação conjunta das áreas e evita a prolação de decisões contraditórias.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que as ações corram na 4º Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP.

Decido.

As causas não possuem conexão (artigo 103 do CPC).

O processo nº 0015978-93.2012.403.6106 tem por objeto um imóvel rural, destinado à criação, guarda e adestramento de cavalos de corrida. A denominação da gleba é sugestiva - Haras Figueira do Lago.

Já a desapropriação nº 0006245-69.2013.403.6105 incide sobre um prédio aparentemente entregue a parcelamento, com decomposição em vários lotes (Parque Azul).

A União, quando fez a avaliação prévia, não notou construções, benfeitorias próprias de atividade rural, o que dá ao espaço uma função urbana.

A diferença de destinação - critério adotado pela legislação na classificação dos imóveis - produz impactos significativos.

A avaliação de cada terreno constitui atribuição de profissionais diversos - engenheiro civil e engenheiro agrônomo.

O papel socioeconômico não apenas confere individualidade a cada área, como também exige um trabalho de

compreensão especializado.

A diversidade dos parâmetros técnicos torna inconveniente a instrução conjunta e praticamente elimina o risco de julgamentos antagônicos (artigo 105 do CPC).

A contiguidade não neutraliza a constatação de que os territórios se propõem a fins econômicos específicos.

A existência de edificações comuns não veio demonstrada. A planta juntada no recurso não indica a posição de cada construção nos espaços comparados.

O laudo da União compromete ainda mais a informação, porquanto aponta no Parque Azul benfeitorias que se distanciam qualitativa e quantitativamente das que são encontradas no Haras Figueira do Lago.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê-se ciência da decisão à agravante.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024808-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024808-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LOG E PRINT DADOS VARIAVEIS S/A e filia(l)(is)
: LOG E PRINT DADOS VARIAVEIS S/A filial
ADVOGADO : SP267107 DAVID DE ALMEIDA e outro
AGRAVANTE : LOG E PRINT DADOS VARIAVEIS S/A filial
ADVOGADO : SP267107 DAVID DE ALMEIDA e outro
AGRAVANTE : LOG E PRINT DADOS VARIAVEIS S/A filial
ADVOGADO : SP267107 DAVID DE ALMEIDA e outro
AGRAVANTE : LOG E PRINT DADOS VARIAVEIS S/A filial
ADVOGADO : SP267107 DAVID DE ALMEIDA e outro
AGRAVANTE : LOG E PRINT DADOS VARIAVEIS S/A filial
ADVOGADO : SP267107 DAVID DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157879220144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LOG E PRINT DADOS VARIAVEIS S/A. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* encaminhou cópia da sentença proferida nos autos originais

Operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo **prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

Junte-se aos autos a comunicação eletrônica expedida pela 7ª Vara Federal de São Paulo/SP, com a cópia da respectiva sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025502-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025502-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: PREVENTION AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	: SP011747 ROBERTO ELIAS CURY e outro
AGRAVADO(A)	: Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	: SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO(A)	: MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	: SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00063911320134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Prevention Agropecuária Ltda. em face de decisão que não verificou conexão entre a desapropriação nº0006391-13.2013.403.6105 e a de nº 0015978-93.2012.403.6106, que tramitam, respectivamente, na 2º e 4º Varas Federais da Subseção Judiciária de Campinas/SP.

Sustenta que as causas apresentam conexão, pois os imóveis declarados de utilidade pública em cada uma são contínuos e possuem edificações comuns.

Argumenta que a reunião dos autos garante a avaliação conjunta das áreas e evita a prolação de decisões contraditórias.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que as ações corram na 4º Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP.

Decido.

As causas não possuem conexão (artigo 103 do CPC).

O processo nº 0015978-93.2012.403.6106 tem por objeto um imóvel rural, destinado à criação, guarda e adestramento de cavalos de corrida. A denominação da gleba é sugestiva - Haras Figueira do Lago.

Já a desapropriação nº 0006391-13.2013.403.6105 incide sobre um prédio aparentemente entregue a parcelamento, com decomposição em vários lotes (Parque Imperial).

A União, quando fez a avaliação prévia, não notou construções, benfeitorias próprias de atividade rural, o que dá ao espaço uma função urbana.

A diferença de destinação - critério adotado pela legislação na classificação dos imóveis - produz impactos significativos.

A avaliação de cada terreno constitui atribuição de profissionais diversos - engenheiro civil e engenheiro agrônomo.

O papel socioeconômico não apenas confere individualidade a cada terra, como também exige um trabalho de compreensão especializado.

A diversidade dos parâmetros técnicos torna inconveniente a instrução conjunta e praticamente elimina o risco de julgamentos antagônicos (artigo 105 do CPC).

A contiguidade não neutraliza a constatação de que os territórios se propõem a fins econômicos específicos.

A existência de edificações comuns não veio demonstrada. A planta juntada no recurso não indica a posição de cada construção nos espaços comparados.

O laudo da União compromete ainda mais a informação, porquanto não aponta no Parque Imperial quaisquer benfeitorias.

Existem sérios indícios de as acessões encontradas no Haras Figueira do Lago não se estendem àquela área.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Dê-se ciência da decisão à agravante.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025646-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025646-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : LUCIANA RODRIGUES
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164868320144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 135/138 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido pedido de antecipação de tutela com vistas ao pagamento das prestações vincendas no valor incontroverso, bem como à abstenção da prática de execução extrajudicial e de inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Alega-se no recurso, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97, a ilegalidade da inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito e ser excessivo valor cobrado a título de prestação do financiamento.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Em relação ao procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 a alegação de inconstitucionalidade é de ser afastada, conforme precedentes deste C. TRF:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO/SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - Lei nº. 9.514/97 - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é constitucional a Lei nº. 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário e que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos regidos pelo SFH, quando o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.

(AC 00010028420124036104, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - ARTIGO 38 DA LEI 9514/97 - NÃO HÁ QUE SE FALAR NA APLICAÇÃO DO DL 70 66 - O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO TÍTULO COM

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NÃO OFENDE A ORDEM CONSTITUCIONAL.

I - Cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

III - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

IV - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/45), que o autor foi devidamente intimado para purgação da mora, todavia, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

V - Agravo legal improvido.

(AC 00126169120094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012)

Em relação ao valor das prestações cabe anotar que no Sistema de Amortização Constante - SAC as prestações são gradualmente reduzidas com o passar dos anos, o que não se infirma na espécie, já que o encargo mensal inicial cobrado em 16/12/2009 era de R\$3.339,88 (fl. 36) e em 16/10/2014, data da interposição do presente agravo de instrumento, o mesmo se encontrava no patamar de R\$2.870,61, redução que não é insignificante e nada se apresentando com o teor de convencimento exigido para concluir devesse se estender à cifra de R\$1.676,69 sustentada pelo agravante.

Assim sendo, não há fundamento legal para se autorizar o pagamento das prestações vincendas no valor que os apelantes entendem devido.

Em conformidade com este entendimento precedentes desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SAC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - O sistema de amortização da dívida contratado não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

VI - O Sistema de Amortização Constante - SAC foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Além da condição de que a prestação inicial só pode comprometer 30% (trinta por cento) da renda, verifica-se que, a partir de determinado período de recálculo, o valor da prestação começa a diminuir.

VII - A alegação de que o valor da prestação sofreu aumento ilegal não foi demonstrada nos autos. Ao contrário, a planilha de evolução do financiamento indica que não houve aumento das prestações.

VIII - A decisão monocrática recorrida encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a CEF e os mutuários, uma vez que, para o credor ser impedido de efetuar qualquer ato de execução extrajudicial, há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre.

IX - Agravo legal não provido.

(AC 00029898920124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA -

RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão agravada que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso, em conformidade com: **o entendimento pacificado por esta E. Corte Regional, no sentido de que de todas as opções oferecidas no mercado, a opção pelo SAC tem se revelado a mais vantajosa para o mutuário, porque as prestações mensais, de início, tendem a se manter próximas da estabilidade e no decorrer do financiamento seus valores tendem a decrescer;** que a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual (TRF 4ª Região, AC nº 2004.71.08.011215-6, Terceira Turma, Rel. Juíza Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 24/10/2006, DJU 08/11/2006, pág. 451; e AC nº 2003.61.08.003101-0 / SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 24/06/2008); que não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações (REsp 467.440 /SC, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17/05/2004, REsp 919693 / PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, AgRg no REsp 816724 / DF, Quarta Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006); que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, na medida em que, além de prever uma fase de controle judicial, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados, e com o entendimento pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

(AC 00185865520074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557.

CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE MÚTUO EXTINTO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

LEGALIDADE. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- O interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo. Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

- Após inadimplência o contrato foi considerado vencido antecipadamente e iniciado o procedimento executório, culminando com a consolidação da propriedade do imóvel pela credora.

- Ocorrida a perda da propriedade e resolvido o contrato de financiamento, com a sua extinção, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas do contrato extinto.

- No sistema de amortização constante (SAC) as parcelas são reduzidas no decurso do prazo do financiamento, ou podem manter-se estáveis, não trazendo prejuízo ao mutuário, ocorrendo com essa sistemática, redução do saldo devedor, decréscimo dos juros, não havendo capitalização de juros.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(AC 00041394620134036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DOS JUROS. NÃO PROVIMENTO.

1. Conheço do agravo regimental como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso, já que a decisão proferida foi monocrática, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A

exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

3. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.

4. **Adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC, que propicia a gradual redução do valor das prestações mensais, não se justifica, em cognição preliminar, o deferimento da tutela requerida.**

5. Agravo regimental, conhecido como legal, improvido.

(AI 00267211320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.

II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

III - Mister apontar que trata se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XI - Agravo parcialmente provido.

(AI 00893287220074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:13/11/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Examino, a seguir, a matéria alusiva à possibilidade de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

1. Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.

2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de ser o pedido de antecipação de tutela meio hábil a suspender a execução extrajudicial de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Conforme entendimento pacificado, a ação cautelar é meio hábil para suspensão da execução extrajudicial dos imóveis adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação, sendo que, no caso, aferir a presença dos requisitos autorizadores da medida importa reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

- Não há que se reconhecer violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.

- Inexiste vício de representação processual se demonstrada, no caso, a regularidade da cadeia de procurações outorgadas aos patrocinadores da causa, a partir da comprovação da nomeação legal do representante da CEF.

- Pacificou-se o entendimento nesta Corte no sentido de que a ação cautelar é meio hábil a suspender as medidas executórias extrajudiciais previstas no Decreto-Lei nº 70/66.

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025888-58.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.025888-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CERCY SILVEIRA DA SILVA e outros
: MARILENE NUNES DA SILVA
: JOAO ANTONIO FARIAS
: ROBERTO RAMOS
: MARIA HELENA VANZELA RAMOS
ADVOGADO : MS011406 CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI e outros
: ISMARTH MARTINS
: COMUNIDADE INDIGENA KURUSSU AMBA II
ADVOGADO : EDUARDO MAGIANO HENRIQUE PERDIGAO LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00018371020144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cercy Silveira da Silva, Marilene Nunes da Silva, João Antônio Farias, Roberto Ramos e Maria Helena Vanzela Ramos em face de decisão que, ao reintegrá-los na posse da Fazenda Barra Bonita/MS, estabeleceu o prazo de vinte dias para a desocupação voluntária da Comunidade Indígena Kuruçu Ambá II.

Sustentam que o mandado deve ser imediatamente cumprido, porquanto os índios se apossaram dos equipamentos industriais e impedem o exercício de atividade econômica na gleba.

Argumentam que precisam de recursos financeiros para manter a produtividade da área e pagar os fornecedores de insumos.

Requerem a antecipação da tutela recursal.

Decido.

A fixação de um prazo para a desocupação voluntária integra as atribuições do magistrado (artigo 125, IV e V, do CPC), ameniza a tensão fundiária e encontra paralelo em outros procedimentos possessórios.

O juiz, em nome da dignidade da Justiça - ameaçada pela resistência a provimentos liminares - e do dever de conciliação das partes, tem o poder de prescrever as medidas necessárias ao cumprimento civilizado das tutelas de urgência.

A previsão de um intervalo antes da execução do mandado corresponde a essas prerrogativas processuais, pois garante que os ocupantes deixem de lado a passionalidade, mantenham conversações com os órgãos públicos e recolham os bens presentes no local.

Se a trégua atingir o objetivo planejado, a ordem judicial será cancelada e o conflito fundiário sofrerá um recuo.

A Lei nº 8.245/1991, motivada por preocupação similar, prevê prazo de desocupação antes do despejo (artigo 63). A providência evita uma remoção traumática do locatário e assegura a pacificação social.

O Juiz de Origem, ao adotar o período de vinte dias, ponderou o grau de presença dos ocupantes, a necessidade de várias negociações com a FUNAI e a Polícia Federal e os danos decorrentes da suspensão das atividades rurais.

O intervalo é razoável e não traz um risco irreversível à produtividade da gleba.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se.

Dê-se vista ao MPF.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026165-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026165-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA
AGRAVADO(A) : VERA LUCIA FERREIRA BARBOSA e outros
: MARCILIO BASTOS PEREIRA
: LUCIA ELENA DE SOUZA OLIVEIRA
: LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA NETO
: ABELARDO CARLOS
: CARLOS HENRIQUE DE SIQUEIRA
: MIRIAM KELLI SIMOES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023924320134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 27/31, pela

qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida sua intervenção na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, e que há esgotamento da reserva técnica do FESA, aduzindo, ainda, a legitimidade da União Federal.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Ainda ao início observo descaber a apreciação do pedido de integração da União Federal na lide, uma vez que referida questão não foi apreciada na decisão recorrida, sendo que a análise neste momento redundaria em interdita supressão de instância.

Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Estadual.

O juiz de primeiro grau reconheceu a ausência de interesse da CEF no julgamento da demanda sob o fundamento de que *"apesar do alegado pela CEF entendendo que a empresa pública federal em sua manifestação deixou de demonstrar o risco de exaurimento da subconta do FESA - Fundo de Equalização de Sinistralidade da apólice de Seguros do Sistema Financeiro da Habitação, com o potencial comprometimento de recursos públicos do FCVS"*. Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS. Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrighi, *in verbis*:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

*Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09. Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.*

*Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).*

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados."

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos

celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, narra a parte agravante que os contratos de financiamento imobiliário foram celebrados entre a COHAB - Bauri e os agravados nos anos de 1978 e 1980 (fls. 108/114), aplicando-se neste caso a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 os contratos de mútuo eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública, **porém sem a garantia do FCVS**, o que impede a intervenção da CEF.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a

29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009.

Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026228-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026228-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : FABIANE FERREIRA CAMARGO MONTEIRO -EPP
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : FABIANE FERREIRA CAMARGO MONTEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089971420134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIANE FERREIRA CAMARGO MONTEIRO -EPP contra r. decisão (fls. 13/15) do MM. Juiz Federal da 5ª Vara de Campinas/SP pela qual, em ação de execução fiscal, não foi reconhecida a ocorrência de prescrição do débito em cobro.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ocorrência de prescrição do débito fiscal alegando o decurso de mais de cinco anos entre a constituição do crédito e sua citação válida.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

A dívida que embasa referidos títulos refere-se ao período de 06/2009 a 09/2012 (fls. 31 e 37), sendo-lhe aplicada a prescrição quinquenal (art. 174 do CTN).

Conforme se verifica da análise dos autos, a constituição do crédito ocorreu por Débito Confessado (DCGB - DCG BATCH) em 09/03/2013 (fls. 31 e 37).

A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, na redação posterior à alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/05 (09.06.05), vigente à época do despacho citatório inicial (25/07/2013 - fl. 25), a prescrição se interrompe também pelo despacho do juiz que ordenar a citação do devedor.

Nesse sentido, precedentes que destaco:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80.

INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos termos do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, "a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal". Contudo, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que essa regra, introduzida pela LC 118/2005, aplica-se tão-somente aos casos em que essa circunstância - despacho que ordenar a citação - tenha ocorrido após a sua vigência. Conseqüentemente, não satisfeita essa condição, aplica-se a redação anterior do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, segundo a qual apenas a citação pessoal do devedor constitui causa hábil a interromper a prescrição. 2. O disposto no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 não é aplicável em relação aos créditos de natureza tributária, pois não é apto a afastar a regra prevista no Código Tributário Nacional, que foi recepcionado com status de lei complementar. 3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGA 1062606, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 11.11.08, DJE 15.12.08, v.u.);
TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR DCTF -
DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO - PRAZO PRESCRICIONAL DO ARTIGO 174 DO CTN -
OCORRÊNCIA. 1. O artigo 174 do CTN prevalece sobre a norma da execução fiscal, qual seja, a Lei n. 6.830/80,
porquanto o Código Tributário Nacional tem natureza de Lei Complementar, sendo hierarquicamente superior à
Lei de Execuções Fiscais. 2. **A interrupção do prazo para a contagem da prescrição até a vigência da Lei
Complementar n. 118/05 (9.6.2005) era a citação do executado. Após a entrada em vigor da referida Lei, a
interrupção passou a ser do despacho que ordena a citação.** 3. É entendimento assente neste Tribunal que, com
a entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, tem-se constituído e reconhecido o
crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-
se o cômputo da prescrição quinquenal, em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional. 4. Na
hipótese, a interposição da ação executiva fiscal ocorreu após transcorrido o prazo prescricional de cinco anos
para o seu ajuizamento. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 1045445, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28.04.09, DJE 11.05.09, v.u.);
TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - TERMO
INICIAL E FINAL - DILAÇÃO PROBATÓRIA PRESCINDÍVEL - SÚMULA 7/STJ AFASTADA. 1. A exceção de
pré-executividade é instrumento processual adequado para a arguição de prescrição. 2. O título executivo fiscal
permite a aferição do termo inicial da prescrição (data do vencimento da dívida) e o termo final da prescrição é
obtido pela data da citação do devedor (regime anterior à LC 118/2005) ou pela data do despacho do
magistrado recebendo a execução (nova redação do art. 174, parágrafo único, I do CTN com redação dada
pela LC 118/2005), sendo prescindível a dilação probatória. 3. Agravo regimental não provido.
(STJ, AgRg no Ag 1154291/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.04.10, DJE 14.04.10, v.u.).

Compulsados os autos, colhe-se que entre a data da constituição do débito (09/03/2013) e o despacho citatório
(25/07/2013) não transcorreu o prazo prescricional de cinco anos previsto no art. 174 do CTN.
Dessa forma, não se verifica no caso ocorrência da prescrição do débito em cobro.
Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026685-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026685-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ORGANIZACAO INDL/ CENTENARIO LTDA
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00097098420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Comprove o agravante a concessão de assistência judiciária gratuita no juízo de origem, ou promova no prazo de
05 (cinco) dias a regularização das custas nos termos da Resolução n.º 278, de 16/05/2007, anexo II, inciso II,
item 4, alterada pela Resolução n.º 411/2010, ambas do Conselho de Administração deste E. Tribunal, sob pena de
deserção.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 30 de março de 2015.
Peixoto Junior

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027195-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027195-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JORGE PEREIRA LEE e outro
: ANA LUCIA CARRILO DE PAULA LEE
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00156285220144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 173 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido pedido de antecipação de tutela com vistas ao pagamento das prestações vincendas no valor incontroverso, a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, bem como à abstenção da prática de execução extrajudicial e de inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Alega-se no recurso, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial e a ilegalidade da inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, requerendo-se ainda a diminuição do valor das prestações, por ser o valor atual supostamente injusto, ilegal e abusivo.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Em relação ao procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 a alegação de inconstitucionalidade é de ser afastada, conforme precedentes deste C. TRF:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO/SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - Lei nº. 9.514/97 - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é constitucional a Lei nº. 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário e que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos regidos pelo SFH, quando o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.

(AC 00010028420124036104, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não

prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - ARTIGO 38 DA LEI 9514/97 - NÃO HÁ QUE SE FALAR NA APLICAÇÃO DO DL 70 66 - O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO TÍTULO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NÃO OFENDE A ORDEM CONSTITUCIONAL.

I - Cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

III - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

IV - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/45), que o autor foi devidamente intimado para purgação da mora, todavia, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

V - Agravo legal improvido.

(AC 00126169120094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012)

Em relação ao valor das prestações cabe anotar que no Sistema de Amortização Constante - SAC as prestações são gradualmente reduzidas com o passar dos anos, o que não se infirma na espécie, já que o encargo mensal inicial cobrado em 09/04/2012 era de R\$4.610,26 (fl. 113) e em 09/10/2012, data de vencimento da última prestação imediatamente anterior à exclusão de convênio pela inadimplência (fl. 146), o mesmo se encontrava no patamar de R\$4.440,36, redução que não é insignificante e nada se apresentando com o teor de convencimento exigido para concluir devesse se estender à cifra de R\$2.454,25 sustentada pelo agravante.

Assim sendo, não há fundamento legal para se autorizar o pagamento das prestações vincendas no valor que os apelantes entendem devido.

Em conformidade com este entendimento precedentes desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SAC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - O sistema de amortização da dívida contratado não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

VI - O Sistema de Amortização Constante - SAC foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Além da condição de que a prestação inicial só pode comprometer 30% (trinta por cento) da renda, verifica-se que, a partir de determinado período de recálculo, o valor da prestação começa a diminuir.

VII - A alegação de que o valor da prestação sofreu aumento ilegal não foi demonstrada nos autos. Ao contrário, a planilha de evolução do financiamento indica que não houve aumento das prestações.

VIII - A decisão monocrática recorrida encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a CEF e os mutuários, uma vez que, para o credor ser impedido de efetuar qualquer ato de execução extrajudicial, há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre.

IX - Agravo legal não provido.

(AC 00029898920124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão agravada que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso, em conformidade com: **o entendimento pacificado por esta E. Corte Regional, no sentido de que de todas as opções oferecidas no mercado, a opção pelo SAC tem se revelado a mais vantajosa para o mutuário, porque as prestações mensais, de início, tendem a se manter próximas da estabilidade e no decorrer do financiamento seus valores tendem a decrescer;** que a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual (TRF 4ª Região, AC nº 2004.71.08.011215-6, Terceira Turma, Rel. Juíza Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 24/10/2006, DJU 08/11/2006, pág. 451; e AC nº 2003.61.08.003101-0 / SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 24/06/2008); que não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações (REsp 467.440 /SC, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrichi, j. 27/04/2004, DJU 17/05/2004, REsp 919693 / PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, AgRg no REsp 816724 / DF, Quarta Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006); que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, na medida em que, além de prever uma fase de controle judicial, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados, e com o entendimento pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Recurso improvido.

(AC 00185865520074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE MÚTUO EXTINTO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEGALIDADE. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- O interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo. Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

- Após inadimplência o contrato foi considerado vencido antecipadamente e iniciado o procedimento executório, culminando com a consolidação da propriedade do imóvel pela credora.

- Ocorrida a perda da propriedade e resolvido o contrato de financiamento, com a sua extinção, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas do contrato extinto.

- No sistema de amortização constante (SAC) as parcelas são reduzidas no decurso do prazo do financiamento, ou podem manter-se estáveis, não trazendo prejuízo ao mutuário, ocorrendo com essa sistemática, redução do saldo devedor, decréscimo dos juros, não havendo capitalização de juros.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(AC 00041394620134036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DOS JUROS. NÃO PROVIMENTO.

1. Conheço do agravo regimental como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso, já que a decisão proferida foi monocrática, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.
2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.
3. Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.
4. **Adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC, que propicia a gradual redução do valor das prestações mensais, não se justifica, em cognição preliminar, o deferimento da tutela requerida.**
5. Agravo regimental, conhecido como legal, improvido.

(AI 00267211320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.
- II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.
- III - Mister apontar que trata se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.
- IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.
- V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.
- VI - **Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.**
- VII - **Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.**
- VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.
- IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.
- X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.
- XI - Agravo parcialmente provido.

(AI 00893287220074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:13/11/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Examino, a seguir, a matéria alusiva à possibilidade de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão

principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito. Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

1. Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.
2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de ser o pedido de antecipação de tutela meio hábil a suspender a execução extrajudicial de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.
3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.
4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

"CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Conforme entendimento pacificado, a ação cautelar é meio hábil para suspensão da execução extrajudicial dos imóveis adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação, sendo que, no caso, aferir a presença dos requisitos autorizadores da medida importa reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

- Não há que se reconhecer violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.

- Inexiste vício de representação processual se demonstrada, no caso, a regularidade da cadeia de procurações outorgadas aos patrocinadores da causa, a partir da comprovação da nomeação legal do representante da CEF.

- Pacificou-se o entendimento nesta Corte no sentido de que a ação cautelar é meio hábil a suspender as medidas executórias extrajudiciais previstas no Decreto-Lei nº 70/66.

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos."

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrichi, V.U., DJU 08.03.2005)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular

da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)."

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027326-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027326-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : BENTO DO CARMO FERREIRA DOS SANTOS e outro
: TERCIO ALVES DA ROCHA
ADVOGADO : SP110669 PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI e outro
AGRAVADO(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : PR007919 MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00079311720144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bento do Carmo Ferreira dos Santos e Tercio Alves da Rocha contra a decisão de fls. 877/887 pela qual, em autos de ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária de imóvel financiado por meio do SFH, foi admitida a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF na lide na qualidade de assistente simples, ao fundamento de que "a CEF confirma o caráter público da apólice para o autor BENTO DO CARMO FERREIRA DOS SANTOS, de modo que preenchidas as condições para seu ingresso" e "considerando que não foi localizado contrato de mútuo para o autor TERCIO ALVES DA ROCHA, concedo-lhe o prazo de dez dias para juntada do contrato de financiamento".

Alega a parte recorrente, em síntese, que "na decisão agravada o i. juízo 'a quo' fundamenta sua decisão na PRESUNÇÃO de que haverá afetação do FCVS", que não houve comprovação de comprometimento do FCVS derivado de risco de exaurimento do FESA, não sendo suficiente para tanto a simples exibição de balanço patrimonial pela CEF, e, por fim, argui a inconstitucionalidade da Lei 12.409/11 por suposta violação à garantia do ato jurídico perfeito bem como ao princípio da irretroatividade das leis, requerendo a exclusão da CEF do feito. Formula pedido de efeito suspensivo ativo, que ora aprecio.

Os agravantes ingressaram com ação indenizatória perante a Justiça Estadual contra a seguradora SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS, com o objetivo de ressarcimento dos danos causados em seus imóveis por vício de construção. Em decisão proferida pelo Juízo de Direito da 5.ª Vara Cível da Comarca de Araraquara e confirmada em sede de agravo de instrumento interposto perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, foi determinada a remessa dos autos à Justiça Federal, "nos termos da legislação de regência e à luz do entendimento

jurisprudencial assentado no julgamento do EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363-SC, pelo C. STJ" (fls. 778/787 e 834/846).

Em casos de espécie o entendimento aplicável, conforme orientação do E. STJ, é de que nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS, e que apesar do contrato de financiamento imobiliário ser do Ramo 66, ou seja, vinculado à apólice pública, não foi comprovado documentalmente o risco de efetivo exaurimento da reserva técnica do FESA de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS, o que, como reconhecido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial nº 1.091.363/SC, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

Sendo assim, e a mim parecendo que não havia nada que "*não estivesse bem amarrado*" porque os embargos de declaração foram rejeitados e para mim isto basta e não fazendo eu o que não passa de especulação sobre "*novela que pode ter outros capítulos*", não se infirma a aplicabilidade do entendimento jurisprudencial no âmbito do E. STJ consolidado em 11/06/2014 no julgamento do terceiro Embargos de Declaração opostos pela Caixa Seguradora e pela CEF, no sentido de que "*a condição de administradora do FCVS não confere à CEF o direito de figurar no polo passivo de todas as ações que tenham por objeto o seguro habitacional, até porque não poderá haver a assunção direta das obrigações correntes das seguradoras*", valendo ressaltar a inexistência de comprovação nos autos de risco efetivo do FESA, pelo que apresentando-se relevante a fundamentação do recurso e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da demora na efetiva prestação jurisdicional e garantia da execução, reputo preenchidos os requisitos do art. 558 do CPC e **defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso para excluir a CEF do pólo passivo da lide e determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual.**

Oficie-se o MM. Juiz "a quo", nos termos do artigo 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028024-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO(A) : NORIVAL BOTURA e outros
: MARIA APARECIDA CASAGRANDE SILVA
: ALTAMIR DOS SANTOS
: AILTON MARQUES
: EDINO APARECIDO DIAS
: SEBASTIANA DE LOURDES GOMES
: BENEDITO ROBERTO DE ALMEIDA
: CLEIDE MARIA DE CASTRO RIBEIRO
: MARIA DAS GRACAS BUENO MONGE
: APARECIDO ANTONIO DE SOUZA
: MARCIO ALESSANDRO RIBEIRO
: APARECIDA DE FATIMA BENEDITO DO NASCIMENTO
: VALENTINA FATIMA DE SOUZA
ADVOGADO : SP263777 AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00020804020134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Sul América Companhia Nacional de Seguros contra decisão de fls. 165/170, pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferida a intervenção da CEF na lide e conseqüentemente declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal com determinação de remessa dos autos à Justiça Estadual.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a matéria debatida nos autos refere-se à cobertura de contrato de seguro cuja apólice é pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, por sua vez administrado pela CEF, e que há risco de exaurimento do referido fundo.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Versa o recurso interposto matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, tendo sido indeferida a intervenção da CEF na lide e em decorrência declarada a incompetência absoluta da Justiça Federal para julgar o feito, determinando-se a remessa dos autos à Justiça Estadual.

O juiz de primeiro grau reconheceu a ausência de interesse da CEF no julgamento da demanda sob o fundamento de que "A CEF não comprovou os ramos das apólices dos contratos, tampouco se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA."

Nos contratos regidos pelas normas do SFH em que se discute a cobertura securitária, a CEF somente possui interesse a respaldar seu ingresso na lide se forem preenchidos três requisitos, a saber, se o contrato foi celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; se o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, Ramo 66), bem como a demonstração cabal de comprometimento do FCVS. Cuida-se de entendimento consolidado no julgamento dos EDcl nos EDcl no Recurso Especial n.º 1.091.363/SC, qualificado como recurso repetitivo de controvérsia de acordo com o artigo 543-C do CPC, nos termos do voto proferido pela Exma. Sra. Ministra Nancy Andrihgi, *in verbis*:

"II. Da intervenção da CEF.

Considerando a afetação deste processo como representativo de controvérsia repetitiva, julgo importante aproveitar o efeito integrativo deste recurso para definir de forma clara e precisa os limites da intervenção da CEF em processos relacionados com o seguro habitacional.

Nesse aspecto, como bem ressaltado pela i. Min. Relatora no julgamento dos primeiros embargos de declaração, houve erro material no despacho que processou o presente recurso nos termos do art. 543-C do CPC, "porque o pedido de intervenção da CEF não se deu na qualidade de agente financeiro, mas de administradora do Seguro Habitacional no âmbito do SFH" (fl. 705).

A despeito desse equívoco, o Relator originário deu correto enfoque ao julgamento, analisando o interesse de intervenção da CEF como administradora do Seguro Habitacional.

Todavia, provavelmente influenciado pelos limites fáticos de cognição do próprio processo afetado - que, segundo o TJ/SC, envolve apenas apólices privadas - o acórdão consolida entendimento apenas para as hipóteses em que o contrato de seguro não afeta o FCVS, afastando, nesses casos, o interesse da CEF e fixando a competência da Justiça Estadual.

Ocorre que, por se tratar de recurso repetitivo, reputo conveniente fixar também tese jurídica para as hipóteses em que o processo envolver apólice pública.

Aliás, tomando por base a bipartição entre apólices públicas (ramo 66) e privadas (ramo 68) e confrontando-a com a evolução da legislação que rege a matéria, constata-se que a controvérsia se limita ao período compreendido entre as edições da Lei n.º 7.682/88 - que deu nova redação ao DL 2.406/88 - e da MP n.º 478/09.

*Isso porque, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei n.º 4.380/64, até o advento da Lei n.º 7.682/88, as apólices públicas **não eram garantidas pelo FCVS**. Por outro lado, com a entrada em vigor da MP n.º 478/09, ficou **proibida a contratação de apólices públicas**.*

*Assim, a análise quanto à legitimidade da CEF para intervir nas ações securitárias **fica restrita ao período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009**, durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS. Nesse interregno, incide a jurisprudência pacífica do STJ, de que "se o contrato está vinculado ao FCVS, é ele um contrato administrativo, sendo a CEF, como sucessora do SFH, legitimada a responder às demandas em que se questiona sobre tais avenças" (REsp 637.302/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 28.06.06. No mesmo sentido: REsp 685.630/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 01.08.05; e REsp 696.997/PE, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26.09.05).*

Resta definir as condições processuais para o ingresso da CEF na lide.

Em primeiro lugar, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira se dará na condição de assistente simples e não de litisconsorte necessária.

Nesse contexto, ao pleitear seu ingresso na lide, constitui ônus da CEF demonstrar, caso a caso, o seu interesse jurídico.

Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS só será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF.

Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber se envolve ou não apólice pública, bem como se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula [de cobertura do saldo devedor pelo FCVS] (veja-se que nós autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas, reconhecendo sua falta de interesse na lide.

Ora, o mínimo que se espera daquele que pretende intervir no processo na qualidade de assistente é a demonstração inequívoca do seu interesse jurídico.

Portanto, não evidenciando a CEF seu interesse jurídico na ação, correto será o indeferimento do pedido de intervenção.

Além disso, por se tratar de assistência simples, a CEF, nos termos do art. 50, parágrafo único, do CPC, receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, sem anulação dos atos praticados anteriormente.

Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

Com efeito, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

Aliás, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

Sendo assim, sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarreta menor prejuízo processual e social é o aproveitamento dos atos praticados."

III. Conclusão.

(i) Da tese jurídica repetitiva.

Fica, pois, consolidado o entendimento de que, nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

(...)

Outrossim, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

(ii) Da hipótese específica dos autos.

Tendo a própria CEF reconhecido a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico a justificar sua integração à lide.

Forte nessas razões, peço as mais elevadas vênias para divergir dos votos que me antecederam, acolhendo em parte os presentes embargos de declaração, mas sem efeitos infringentes, tão-somente para integração do julgado com base nos fundamentos acima."

Na hipótese dos autos, narra a parte agravante que os contratos foram celebrados em 01/02/1982, 01/02/1992 e 01/09/1993 (fl. 78).

Em relação ao contrato celebrado em 01/02/1982, aplica-se a orientação do STJ entendendo que desde a criação do Sistema Financeiro de Habitação por intermédio da Lei 4.380/64 até o advento da Lei 7.682 de 02.12.1988 os contratos de mútuo eram vinculados obrigatoriamente à apólice pública, **porém sem a garantia do FCVS**, o que impede a intervenção da CEF.

Neste mesmo sentido já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal nos feitos em que discute cobertura securitária ficará restrita aos contratos celebrados entre 02.12.1988 e 29.12.2009, e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), desde que haja demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato de financiamento foi firmado em 1984, fora do período compreendido entre 02.12.1988 e 29.12.2009, evidenciando, assim, a desnecessidade de intervenção da CEF, seja como ré ou assistente.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006642-13.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a

mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

VI - Considerando, por fim, que o contrato foi assinado em 1983, não vislumbro interesse jurídico da CEF no caso, já que, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS.

VII - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0007890-14.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 30/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA NÃO GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

I - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples.

II - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários.

III - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública federal.

IV - Segundo as informações constantes nos autos os contratos foram assinados com a COHAB de Ribeirão Preto por José de Fátimo Hermes, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 250); Rui Aparecido dos Santos, com cobertura do FCVS, em 01.09.1982 (fl. 251); Aparecida Marques da Silva, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 252); Imaculada Conceição R. Borges dos Reis, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 253); Maria Sebastiana de Souza Lopes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 254); Mercedes de Moraes, com cobertura do FCVS, em 01.06.1983 (fl. 255); Neivan Braz Lima, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 256); Jesus Romano da Silva, sem cobertura do FCVS, em 01.08.1983 (fl. 257); José Bento Alves, com cobertura do FCVS, em 01.08.1983 e 27.09.1985 (fl. 258);

V - Há interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples apenas para os contratos com cobertura do FCVS e apólice pública (Ramo 66) assinados no período compreendido entre 02.12.1988 a

29.12.2009, sendo a Justiça Federal a competente para julgar estes casos.

VI - Para os contratos com apólice privada (Ramo 68), sem a cobertura do FCVS, e mesmo para os contratos com cobertura do FCVS firmados antes de 02.12.1988, não há interesse jurídico da CEF, sendo a competência da Justiça Estadual, em razão de serem anteriores ao advento da Lei nº 7.682/88, como assentou o STJ e como se depreende até da própria argumentação da agravante ao mencionar o Decreto-Lei nº 2.476/88 e a Lei 7.682/88.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0035178-68.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

Em relação aos contratos celebrados em 01/02/1992 e 01/09/1993, ou seja, depois da entrada em vigor da Lei 7.682 de 02.12.1988, há a necessidade de comprovação documental de que as apólices de seguro contratadas em razão do financiamento pertencem ao ramo 66 - Apólice Pública e que há risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, de modo a comprometer os recursos públicos do FCVS, o que, como reconhecido no julgado citado, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

Os três requisitos devem estar preenchidos para que a CEF seja considerada parte legítima na lide, o que não ocorre no presente caso, também em relação a estes outros contratos, já que os documentos acostados aos autos não demonstram a natureza das apólices de seguro vinculadas aos contratos de financiamento firmados (pública - Ramo 66 ou privada - Ramo 68) e nem o suposto comprometimento do FCVS por conta do risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, neste quadro não se possibilitando a intervenção da CEF no feito.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE SEGURO HABITACIONAL. SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Conforme decidido nos EDcl nos EDcl no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.091.393/SC, Relatora p/ Acórdão Ministra Nancy Andrigli, DJe de 14/12/2012, "O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior."

2. Agravo não provido.

(AgRg no REsp 1244616/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. DESNECESSIDADE. JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA. FUNDAMENTO INATAcado. SÚMULA 283/STF. AUSÊNCIA DE COBERTURA PARA OS VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO ENCONTRADOS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. DESCABIMENTO. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1.- "Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do SFH, a CEF detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02/12/1988 a 29/12/2009 - período compreendido entre as edições da Lei n. 7.682/88 e da MP n. 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66). Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. Ademais, o ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior." (EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363, Relª. Minª. MARIA ISABEL GALLOTTI, Relª. p/ Acórdão Minª. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, data do julgamento 10/10/2012).

2.- Ao que se depreende, tais requisitos não foram demonstrados no Acórdão recorrido, não havendo que se falar, portanto, na existência de interesse jurídico da CEF em integrar a lide.

3.- A juntada de documento novo, objetivando demonstrar o comprometimento do FCVS, não é admitida nesta sede excepcional (CPC, art. 397 e RISTJ, art. 141, II).

4.- Quanto à alegação de ilegitimidade passiva da agravante, incide, à hipótese, o óbice da Súmula 283/STF, ante a existência de fundamento inatacado no Acórdão recorrido.

5.- A discussão quanto à ausência de cobertura para os vícios de construção foi dirimida no Tribunal de origem mediante a interpretação de cláusulas contratuais e o exame das circunstâncias fáticas da causa, não podendo a

questão ser revista em âmbito de Recurso Especial, ante o óbice das Súmulas 5 e 7 deste Tribunal.

6.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 390.294/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 29/10/2013)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INGRESSO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE APÓLICE PÚBLICA E DE DEMONSTRAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DO FCVS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. RECURSO IMPROVIDO.

I - A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

II - Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, a Segunda Seção definiu que pode haver interesse da CEF nas ações envolvendo seguro em contratos celebrados de 02 de dezembro de 1988 a 29 de dezembro de 2009 - período compreendido entre as edições da Lei 7.682/88 e da MP 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao FCVS.

III - Ademais, ficou decidido que, quando for possível a intervenção da CEF, esta deve ocorrer de forma simples, sem anulação dos atos já proferidos, passando a competência, então, à Justiça Federal.

IV - Segundo a relatora do voto vencedor do referido julgado, Ministra Nancy Andrighi, o ingresso na ação depende de a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, e não apenas da existência da apólice pública (ramo 66). É preciso demonstrar o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - o que, para ela, é uma possibilidade remota, tendo em vista que o fundo é superavitário.

V - "In casu", os documentos acostados aos autos não são aptos a demonstrar a existência de apólice pública vinculada ao processo originário, a qual, na eventual procedência da indenização securitária pretendida, poderia comprometer o FCVS e a reserva técnica do FESA.

VI - A seguradora não logrou êxito em comprovar interesse jurídico a justificar a participação da CEF na lide.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0017557-58.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 10/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2013)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028141-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028141-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ROSLAINE DE JESUS COSTA
ADVOGADO : SP264327 THAIS MATTOS LOMBARDI IZIDIO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00016597120134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Roslaine de Jesus Costa, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Sorocaba - SP (fls.33), pela qual, em sede de ação de busca e apreensão em fase de execução, foi indeferido pedido de desbloqueio de ativos financeiros penhorados por meio do sistema BACENJUD.

Sustenta o recorrente, em síntese, a impenhorabilidade dos valores bloqueados, nos termos do art. 649, IV do CPC, aduzindo que a conta bloqueada é utilizada apenas para recebimento dos seus rendimentos como profissional autônoma.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que *"o simples recibo de depósito não comprova que referida conta é utilizada exclusivamente para recebimentos dos ganhos de trabalhador autônomo"* (fls. 33), e considerando insuficientes os documentos acostados às fls. 26/28 para demonstrar a verossimilhança das alegações, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028248-63.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.028248-8/MS

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A)	: LUCAS CARDOSO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MS010693 CLARICE DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00087164820144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campo Grande - MS (fls.69/71), pela qual, em sede de ação ordinária, foi deferido o pedido de tutela antecipada objetivando a reintegração do autor às fileiras do Exército.

Sustenta o recorrente, em síntese, que *"o Autor foi submetido à Inspeção de Saúde (...) onde obteve o parecer "Incapaz B-1", motivo pelo qual foi licenciado com base no art. 140, nr 1, combinado com §1º do mesmo artigo do Decreto 57.654/1966"*, e que *"tendo em vista que o autor não é incapaz, pois nunca obteve parecer de "incapaz definitivamente para o serviço militar", o mesmo (...) não faz jus ao direito de reintegração e reforma, por não se enquadrar na hipótese legal do artigo 106, II, Lei 6.880/1980"* (fls. 06).

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que *"o militar se encontrava temporariamente incapaz para o serviço militar por doença ou lesão ou defeito físico recuperável em curto prazo, conforme esclarece o documento de fls. 16, mas mesmo assim foi licenciado"* e, fundamentando-se nos artigos 50, IV, "e" e 82, I, da Lei 6.880/80, que *"deveria ele ter recebido tratamento médico especializado, inclusive cirúrgico, e sido colocado na condição de agregado quando completado 1 ano de tratamento, até seu convalhecimento ou alcance do tempo máximo de permanência nessa situação"* (fls. 69v), à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029525-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029525-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : KLINGER JOSE DUARTE SOARES
ADVOGADO : SP092960 EVELIN DE CASSIA MOCARZEL e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00179825020144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fl. 30 pela qual, em sede de ação ordinária, foi determinada a suspensão da tramitação da ação que postula a substituição do índice de correção atualmente utilizado para atualizar o FGTS.

Compulsados os autos, observa-se que a parte agravante não recolheu as custas previstas na Resolução nº 278 desta Corte, que entrou em vigor aos 18/05/2007, tendo em vista o pleito de benefício da justiça gratuita.

Deixo anotado que não cabe ao relator do recurso de agravo de instrumento analisar pedido de gratuidade judiciária quando ausente análise em primeiro grau por vislumbrar interdita supressão de grau de jurisdição.

Diante do exposto, determino a comprovação da concessão do referido benefício em 1ª instância ou o recolhimento das custas, sob pena de deserção.

Prazo de cinco dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029658-59.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029658-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDALMS
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

No. ORIG. : 00123314620144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pelo Sindicato da Industria da Fabricação do Álcool do Estado de Mato Grosso do Sul (SINDALMS) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS (fls. 194/195), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferido o pedido de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos empregados e trabalhadores avulsos, a saber, terço constitucional de férias, importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou acidente, férias gozadas e salário maternidade.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0012331-46.2014.4.03.6000, foi prolatada sentença julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, bem como o agravo legal de fls. 244/255.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os recursos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029715-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029715-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TOTUS NEGOCIOS IMOBILIARIOS SOCIEDADE DE PROPOSITO ESPECIFICO LTDA.
ADVOGADO : SP200270 PIRACI UBIRATAN DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00184649520144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP (fls. 254/256), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferida parcialmente a liminar, para determinar a autoridade administrativa que analise a documentação juntada pela impetrante, retificando os dados, se for o caso, para possibilitar a emissão da Certidão Negativa de Débitos Relativos às Contribuições Previdenciárias e às de Terceiros.

Conforme informações constantes no e-mail encaminhado pela Secretaria da 19ª Vara Federal de São Paulo/SP (cópia em anexo), verifica-se que nos autos do mandado de segurança acima referido foi proferida sentença denegando a segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029802-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029802-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : PRISCILLA DA SILVA IGREJA
ADVOGADO : SP205268 DOUGLAS GUELFY e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205868120144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 66/69, que, em autos de ação cautelar versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH objetivando o depósito das prestações vincendas no valor incontroverso, a abstenção da prática de execução extrajudicial e da inclusão do nome dos devedores nos cadastros de inadimplentes, indeferiu pedido de liminar.

Alega a recorrente, em síntese, que os valores das prestações não foram devidamente reajustados, pleiteando o depósito judicial das prestações vincendas nos valores que reputa incontroversos, evitando assim os efeitos da inadimplência, com a suspensão do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-Lei 70/66 e a exclusão de seu nome nos cadastros de inadimplentes.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão agravada ao aduzir que *"conforme se insere do contrato de compra e venda, o sistema de amortização ajustado pelas partes foi o SACRE, não se divisando na utilização desta sistemática de amortização qualquer irregularidade ou prejuízo aos mutuários"*, e não se infirmo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, por outro lado a discussão de per si do débito, dissociada do depósito do valor controverso ou da presença da plausibilidade das razões recursais não impedindo a inclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029953-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029953-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ADRIANO CASSIO PIRES ALVES TOMASONI

ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ADRIZYL RESINAS SINTETICAS S/A e outro
: ADRIANO ROMUALDO TOMASONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
: SP
No. ORIG. : 00050085120054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Adriano Cássio P. Alves Tomasoni contra decisão monocrática que negou provimento ao agravo de instrumento.

Alega o embargante a existência de omissão e contradição no julgado.

Afirma que o *decisum* se contradiz na medida em que reconhece que quando da prática dos atos supostamente ilícitos o ora embargante já não mais fazia parte da sociedade, de modo que inviável ter praticado o suposto ato ilegal, embora o mantém no polo passivo.

Aponta omissão quanto ao entendimento deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça no tocante à necessidade de o sócio fazer parte do quadro social da empresa no momento da dissolução irregular.

Aduz que também foi omissa a decisão quanto ao constante na ficha cadastral da empresa que dispõe sobre a sua renúncia em 1997 e que nunca exerceu qualquer função de gerência ou administração da sociedade.

Por fim, indica omissão quanto ao atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a dissolução irregular por si só não é ato que autoriza a desconsideração da personalidade jurídica e o avanço da cobrança sobre o patrimônio particular dos sócios.

Aberta vista à União Federal acerca dos embargos apresentados, houve manifestação à fl. 531.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não verifico omissão na decisão monocrática quanto ao que o embargante sustenta ser o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça relativamente à dissolução irregular da sociedade que por si só não é elemento bastante para responsabilizar os seus sócios.

Isso porque o julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os entendimentos existentes na jurisprudência, desde que sua fundamentação seja suficiente para justificar o resultado do julgamento.

Ademais, o excerto do julgado transcrito na petição do recurso de embargos me parece tratar-se de decisão isolada, proferida pela Terceira Turma, em fevereiro de 2014, já que há acórdãos mais recentes do próprio Superior Tribunal de Justiça e, inclusive, decisão monocrática da Terceira Turma no sentido de que a dissolução irregular autoriza o redirecionamento da execução:

2. É pacífico nesta Corte Superior que o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da empresa, com fundamento no art. 135 do CTN, somente é possível quando ficar demonstrado que o administrador agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou, ainda, no caso de dissolução irregular da empresa. (AgRg no AREsp 654.135/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 13/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. VERIFICAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SOCIEDADE DEVEDORA. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO. PATRIMÔNIO. SÓCIOS. APLICAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Não cumpre o requisito do prequestionamento o recurso especial para salvaguardar a higidez de norma de direito federal não examinada pela origem, que tampouco, a título de prequestionamento implícito, confrontou as respectivas teses jurídicas. Óbice da Súmula 211/STJ.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.371.128/RS pelo regime do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não-tributária na hipótese da dissolução irregular da pessoa jurídica devedora, situação na qual a execução prosseguirá sobre o patrimônio dos sócios.

3. A despeito de o julgamento da presente demanda haver se iniciado anteriormente ao aludido precedente

(julgado em 10/09/2014 e disponibilizado no DJe de 17/09/2014), a conclusão deste em momento anterior induz a imposição dos seus efeitos a este recurso especial.

4. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa extensão, provido.

(REsp 1281724/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 19/12/2014)

Desse modo, observa-se que, in casu, o acórdão recorrido não destoia do entendimento desta Corte no sentido de que tal mecanismo excepcional só é admissível em situações especiais, quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, confusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial, consoante se observa dos precedentes abaixo colacionados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE QUAISQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. (RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE)

1. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio (Precedentes: AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003).

(STJ - AREsp: 473448 SP 2014/0027513-0, Relator: Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Data de Publicação: DJ 24/11/2014)

Já no que diz respeito ao entendimento deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça no tocante à necessidade de o sócio fazer parte do quadro social da empresa no momento da dissolução irregular, tenho que assiste razão ao agravante. De fato, o entendimento da jurisprudência é nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009).

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.482.461/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/11/2014, AgRg no REsp 1.483.228/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014, AgRg no AREsp 584.954/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1474570/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 17/12/2014)

No caso em tela, a constatação da dissolução irregular da empresa se deu em 04/04/2006 (fl. 65).

O embargante alega que renunciou ao cargo de diretor administrativo em 06/01/1997, registrando-se tal ocorrência na Junta Comercial em 14/03/2002, portanto, em período anterior à dissolução irregular da sociedade.

Desse modo, é devida a exclusão do ora embargante do polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos, conferindo-lhes efeitos infringentes para dar provimento ao agravo de instrumento e determinar a exclusão de Adriano Cássio Pires Alves Tomasoni do polo passivo da execução fiscal.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030290-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030290-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : WILSON LANFREDI
ADVOGADO : SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ADVOGADO : SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
PARTE RÉ : TEC MOLDFER TECNOLOGIA MODELOS E FERRAMENTAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 00053087820038260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON LANFREDI contra r. decisão (fls. 38/39) do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Monte Alto/SP pela qual, rejeitando exceção de pré-executividade em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de exclusão do sócio do polo passivo da demanda.

Sustenta o recorrente, em síntese, ilegitimidade passiva aduzindo a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 e que inexistente prova de ato previsto no art. 135, III do CTN a possibilitar o redirecionamento. O recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 525 do CPC diz que o recurso de agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos obrigatórios elencados no inciso I e aqueles que o agravante entender úteis à análise do recurso (inciso II).

A jurisprudência do E. STJ e dessa Corte se consolidou no sentido de que os documentos necessários à análise do pedido devem, também, ser juntados quando da interposição do recurso, uma vez que não caberá conversão em diligência para a posterior juntada.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ. 2. **É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.** 3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não-provido.*

(AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008);

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL PARA A SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA, MAS NÃO OBRIGATÓRIA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 525, INCISOS I E II DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. DESCABIMENTO. 1. **O inciso II do artigo 525 do Código de Processo Civil permite ao agravante formar o instrumento com outras peças, que não as obrigatórias, mas necessárias ao exato conhecimento das***

questões discutidas, uma vez que os autos principais não sobem ao tribunal por causa do agravo. Cabe-lhe, em sendo interesse seu, o traslado de outras cópias do processo, de modo a embasar seu pedido, possibilitando o desate da lide. 2. É ônus do agravante a adequada formação do instrumento com todos os elementos, para além dos legalmente obrigatórios, necessários ao conhecimento da espécie, sem o que fica excluída a possibilidade de decisão do mérito. 3. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal no sentido de que constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, sendo inviável a juntada posterior de qualquer documento, em face da revogação, pela Lei nº 9.139/95, do texto original do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autorizava o Relator a converter em diligência o agravo insuficientemente instruído. 4. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. 5. Recurso especial a que se nega provimento.

(RESP 200501883819, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:03/04/2006 PG:00284 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, os julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS AO CONHECIMENTO DA LIDE. DEFICIENTE INSTRUÇÃO DO RECURSO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, ante a ausência da juntada de peças essenciais ao exato conhecimento da lide. II - O artigo 525, I do C.P.C. lista as peças que obrigatoriamente devem instruir o agravo de instrumento. III - O inciso II do mesmo diploma legal permite ao agravante formar o instrumento com outras peças, que não as obrigatórias, mas necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas, uma vez que os autos principais não sobem ao Tribunal, em razão da interposição do agravo. Cabe-lhe, em seu interesse, o traslado de outras cópias do processo, de modo a embasar seu pedido, possibilitando o desate da lide. IV - Constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento com todos os elementos, para além dos legalmente obrigatórios, necessários ao conhecimento da espécie. V - Não consta do presente instrumento a cópia dos documentos que demonstram a condição de dependentes dos autores para com o recluso, bem como o atestado de permanência carcerária, comprovando a data do recolhimento à prisão e a permanência da condição de presidiário, que fundamentaram a decisão de concessão da tutela antecipada. VI - A análise dos documentos em questão é essencial ao exato conhecimento da questão em debate, cuja ausência impossibilita a análise do recurso. V - Não se prescinde da juntada do atestado de permanência carcerária ou outro registro oficial que demonstre o momento em que se deu a prisão, já que é a partir dessa data que deve ser apurada a renda auferida pelo segurado recluso. VI - É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias a exata compreensão da controvérsia. Cabe ao recorrente zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão, não havendo se falar em posterior juntada de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E.Corte e do C. STJ. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. IX - Agravo improvido.

(AI 00285729220104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2011 PÁGINA: 631 ..FONTE_REPUBLICACAO:.);
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO FISCAL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. FALTA DE DOCUMENTO NECESSÁRIO AO EXAME DA CONTROVÉRSIA. NÃO-CONHECIMENTO. - Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra a decisão que acolheu a impugnação ao valor da causa e determinou o recolhimento das custas em complementação, nos autos da ação anulatória de lançamento fiscal. - Nos termos do artigo 525 do CPC, a petição de Agravo de Instrumento será instruída com cópias das peças obrigatórias e dos documentos úteis e necessários ao julgamento do recurso. - A falta de qualquer dos requisitos obrigatórios e necessários torna impossível a correta apreciação da controvérsia e acarreta o não-conhecimento do recurso, por não-preenchimento dos pressupostos de admissibilidade. - No caso em tela, o agravo foi instruído com as peças obrigatórias à sua interposição, mas não foi juntada a cópia do documento que serviu de fundamento para a decisão agravada. - Recurso de agravo de instrumento não-conhecido.

(AI 00947710420074030000, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2011 PÁGINA: 696 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, sustenta o agravante ilegitimidade passiva aduzindo a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 e que inexistente prova de ato previsto no art. 135, III do CTN a possibilitar o redirecionamento.

Todavia, não consta dos autos cópia integral do processo executivo a comprovar inexistir causa de redirecionamento da demanda ao sócio.

Dessa forma, falta ao recurso documentação necessária à sua análise.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, II, e 557, 'caput' do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030813-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030813-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : LINE UP COM/ DE ELETRONICOS E REPRESENTACOES LTDA e outro
: LINE UP ENGENHARIA ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00195275820144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Line Up Comércio de Eletrônicos e Representações Ltda e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal Cível/SP (fls. 66/68), pela qual, em autos da ação ordinária, foi deferido parcialmente o pedido de antecipação de tutela para afastar a incidência da contribuição previdenciária (cota patronal) sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença e aviso prévio indenizado.

Sustentam os agravantes, em síntese, a necessidade de afastar a incidência de contribuição previdenciária quanto às férias gozadas e adicional de horas-extras.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

O pagamento de **férias gozadas** tem natureza remuneratória e, portanto incidindo contribuição previdenciária, entendimento que encontra apoio em precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Agravo regimental não provido".

(STJ, AgRg no REsp 2012/0244503-4, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21.02.2013, DJE 27.02.2013);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011)

Registro que não se desconhece julgado da 1ª Seção do STJ, a saber, REsp nº 1.322.945- DF, pelo qual foi afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, todavia, no referido julgado sendo apresentado pedido cautelar incidental, no qual foi deferido o pedido liminar para suspender os efeitos do acórdão até o julgamento definitivo dos embargos de declaração opostos, na motivação da decisão de suspensão aduzindo o ministro relator que "com efeito, após o julgamento dos declaratórios se dissiparão, certamente, as dúvidas e as incertezas que por enquanto rondam a compreensão da matéria objeto deste recurso", condição que ainda não se implementou. Destarte, o que se verifica é que a eficácia da referida decisão da Corte Superior se encontra suspensa e só há a possibilidade mas não se atualiza situação de modificação da jurisprudência, circunstância que de fato somente se apurará com o trânsito em julgado do recurso referido.

Com relação à rubrica **adicional de horas extras**, o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência de contribuição previdenciária por ter referida verba natureza remuneratória, conforme se verifica dos precedentes do E. STJ a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras, haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras, tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1270270 / RN, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 25.10.2011, publ. DJe 17.11.2011, v.u.);

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO-MATERNIDADE - BENEFÍCIO SUBSTITUTIVO DA REMUNERAÇÃO - POSSIBILIDADE - ART. 28, § 2º, DA LEI 8.212/91 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS - PARCELAS REMUNERATÓRIAS - ENUNCIADO 60 DO TST - AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE - CARÁTER INDENIZATÓRIO - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL - NATUREZA INDENIZATÓRIA - SUFICIÊNCIA DA PRESTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. 1. Inexiste violação aos arts. 458, 459 e 535 do CPC se o acórdão recorrido apresenta estrutura adequada e encontra-se devidamente fundamentado, na forma da legislação processual, abordando a matéria objeto da irresignação. 2.

.....**3. Os adicionais noturnos, de periculosidade, de insalubridade, e referente à prestação de horas-extras, quando pagos com habitualidade, incorporam-se ao salário e sofrem a incidência de contribuição previdenciária.** 4. O STJ, após o julgamento da Pet 7.296/DF, realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente, que se revestem de natureza indenizatória. Precedentes. 6. Recurso especial provido em parte. (REsp 1149071, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 02.09.2010, p. DJE 22.09.2010, v.u.);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se

insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

(AgRg no AREsp 69658/DF, rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, j. 12.06.2012, DJe 20.06.2012, v.u.).

Não é outro o entendimento perfilhado por esta E. Corte, conforme se verifica nos seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO PROVIMENTO. 1.

O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título. 5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. 6. **O horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais.** 7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 8. Agravo legal ao qual se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 00047585020114036100, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23/01/2012, TRF3 CJI DATA:01/02/2012);

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO. 1.

Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquelas ora discutidas, incidente sobre "a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício." (CF, art. 195, inc. I, "a".) 4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. **Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.** 5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido".

(TRF 3ª Região, AI Proc. nº 00175110620114030000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13/12/2011, TRF3 CJI DATA:17/01/2012);

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. 1.

Os adicionais de hora-extra, trabalho noturno, insalubridade, periculosidade têm natureza salarial e, portanto, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ e desta Corte. 2. **Apelação não provida".**

(TRF 3ª Região, AMS Proc. nº 00000372220114036111, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso com amparo no art. 557, "caput", do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031233-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ELIANA MARQUES CERQUEIRA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172800720144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 113/117 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido pedido de antecipação de tutela com vistas ao pagamento das prestações vincendas no valor incontroverso, bem como à abstenção da prática de execução extrajudicial e de inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Alega-se no recurso, em síntese, a inconstitucionalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97, a ilegalidade da inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito e o excessivo valor cobrado a título de prestação do financiamento.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, 'caput', do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Em relação ao procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 a alegação de inconstitucionalidade é de ser afastada, conforme precedentes deste C. TRF:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO/SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - Lei nº. 9.514/97 - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

2. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

3. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência majoritária deste E. Tribunal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é constitucional a Lei nº. 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário e que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos regidos pelo SFH, quando o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.

(AC 00010028420124036104, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - ARTIGO 38 DA LEI 9514/97 - NÃO HÁ QUE SE FALAR NA APLICAÇÃO DO DL 70 66 - O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO TÍTULO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NÃO OFENDE A ORDEM CONSTITUCIONAL.

I - Cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do

artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - Diante da especificidade da lei em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

III - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

IV - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 40/45), que o autor foi devidamente intimado para purgação da mora, todavia, o mesmo deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

V - Agravo legal improvido.

(AC 00126169120094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:23/02/2012)

Em relação ao valor das prestações cabe anotar que no Sistema de Amortização Constante - SAC as prestações são reduzidas com o passar dos anos, o que não infirma na espécie, já que o encargo mensal inicial cobrado em 23/06/2012 era de R\$ 1.880,19 e em 23/01/2014, ano da interposição do presente agravo de instrumento, o mesmo se encontrava no patamar de R\$ 1.713,55, redução que não é insignificante e nada se apresentando com o teor de convencimento exigido para concluir devesse se estender à cifra de R\$ 889,16 sustentada pelo agravante.

Assim sendo, não há fundamento legal para se autorizar o pagamento das prestações vincendas no valor que os apelantes entendem devido.

Em conformidade com este entendimento precedentes desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SAC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

IV - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

V - O sistema de amortização da dívida contratado não implica em prática ilegal de anatocismo. 'Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo' (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273.

VI - O Sistema de Amortização Constante - SAC foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Além da condição de que a prestação inicial só pode comprometer 30% (trinta por cento) da renda, verifica-se que, a partir de determinado período de recálculo, o valor da prestação começa a diminuir.

VII - A alegação de que o valor da prestação sofreu aumento ilegal não foi demonstrada nos autos. Ao contrário, a planilha de evolução do financiamento indica que não houve aumento das prestações.

VIII - A decisão monocrática recorrida encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a CEF e os mutuários, uma vez que, para o credor ser impedido de efetuar qualquer ato de execução extrajudicial, há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre.

IX - Agravo legal não provido.

(AC 00029898920124036126, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, 'CAPUT', DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou

das Cortes Superiores.

2. *Decisão agravada que, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao recurso, em conformidade com: o entendimento pacificado por esta E. Corte Regional, no sentido de que de todas as opções oferecidas no mercado, a opção pelo SAC tem se revelado a mais vantajosa para o mutuário, porque as prestações mensais, de início, tendem a se manter próximas da estabilidade e no decorrer do financiamento seus valores tendem a decrescer; que a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual (TRF 4ª Região, AC nº 2004.71.08.011215-6, Terceira Turma, Rel. Juíza Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 24/10/2006, DJU 08/11/2006, pág. 451; e AC nº 2003.61.08.003101-0 / SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 24/06/2008); que não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações (REsp 467.440 /SC, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17/05/2004, REsp 919693 / PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, AgRg no REsp 816724 / DF, Quarta Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006); que o Decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, na medida em que, além de prever uma fase de controle judicial, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados, e com o entendimento pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90.*

3. *Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.*

4. *Recurso improvido.*

(AC 00185865520074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE MÚTUO EXTINTO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEGALIDADE. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- O interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo. Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

- Após inadimplência o contrato foi considerado vencido antecipadamente e iniciado o procedimento executório, culminando com a consolidação da propriedade do imóvel pela credora.

- Ocorrida a perda da propriedade e resolvido o contrato de financiamento, com a sua extinção, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas do contrato extinto.

- No sistema de amortização constante (SAC) as parcelas são reduzidas no decurso do prazo do financiamento, ou podem manter-se estáveis, não trazendo prejuízo ao mutuário, ocorrendo com essa sistemática, redução do saldo devedor, decréscimo dos juros, não havendo capitalização de juros.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(AC 00041394620134036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DOS JUROS. NÃO PROVIMENTO.

1. *Conheço do agravo regimental como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso, já que a decisão proferida foi monocrática, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.*

2. *A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.*

3. *Perfeitamente aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, prestigiando o princípio da celeridade processual e da economia processual, norteadores do direito processual moderno.*

4. *Adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC, que propicia a gradual redução do valor das prestações*

mensais, não se justifica, em cognição preliminar, o deferimento da tutela requerida.

5. Agravo regimental, conhecido como legal, improvido.

(AI 00267211320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os mutuários, ora agravantes, efetuaram o pagamento de somente 18 (dezoito) parcelas do financiamento contratado.

II - Verifico que na ação originária os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente a forma de reajustamento das prestações do mútuo e as cláusulas contratuais acordadas livremente entre as partes, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

III - Mister apontar que trata se de contrato recentemente celebrado (setembro/2005), cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC - sistema legalmente instituído e acordado entre as partes - e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

IV - Diante de tal quadro, parece inaceitável concluir pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito, sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

VII - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas, permitidas por lei e/ou pelo contrato, que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

VIII - Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XI - Agravo parcialmente provido.

(AI 00893287220074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:13/11/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Examino, a seguir, a matéria alusiva à possibilidade de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, 'verbis':

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

1. Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.

2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de ser o pedido de antecipação de tutela meio hábil a suspender a execução extrajudicial de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c)

que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.'

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

'CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Conforme entendimento pacificado, a ação cautelar é meio hábil para suspensão da execução extrajudicial dos imóveis adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação, sendo que, no caso, aferir a presença dos requisitos autorizadores da medida importa reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido.'

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

'CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

- Não há que se reconhecer violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.

- Inexiste vício de representação processual se demonstrada, no caso, a regularidade da cadeia de procurações outorgadas aos patrocinadores da causa, a partir da comprovação da nomeação legal do representante da CEF.

- Pacificou-se o entendimento nesta Corte no sentido de que a ação cautelar é meio hábil a suspender as medidas executórias extrajudiciais previstas no Decreto-Lei nº 70/66.

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos.'

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF).'

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, 'caput', do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031312-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031312-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : SEVERINO VIEIRA DE FREITAS e outro
: ALINE MARIA TORRES DE FREITAS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00050501220144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 75/78 pela qual, em autos de ação ordinária versando matéria de contrato de financiamento de imóvel regido pelas normas do SFH, foi indeferido pedido de antecipação de tutela com vistas ao pagamento das prestações vincendas no valor que a CEF entende devido para que se abstenha a parte ora agravada de alienar o imóvel ou tomar providências objetivando sua desocupação e à abstenção da prática de execução extrajudicial e de inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Alega-se no recurso, em síntese, a presença dos requisitos permissivos à concessão da tutela antecipada, sustentando-se a ilegalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 e da inscrição nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, 'caput', do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira e, conforme entendimento desta Corte, não se verifica a aventada ilegalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto no art. 26 da Lei n. 9.514/97.

Neste sentido, destaco os seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE IMÓVEL. IMPONTUALIDADE. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE. DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO NÃO VIOLADO.

1. O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações, conforme confessado pelos agravantes, acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

2. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei.

3. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - QUINTA TURMA, AI 201103000156664, JUIZ ANTONIO CEDENHO, 10/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, 'CAPUT', DO CPC - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO - SFH - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA- LEI Nº 9.514 /97 - NÃO PURGAÇÃO DA MORA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA - AGRAVO IMPROVIDO.

I - O fundamento pelo qual o presente recurso foi julgado nos termos do artigo 557, 'caput', do CPC, se deu pela

ampla discussão da matéria já pacificada no âmbito desta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.

II - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

III - Diante da especificidade do contrato em comento, não há que se falar na aplicação das disposições do Decreto-Lei nº 70/66 neste particular.

IV - Ademais, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

V - Conforme se verifica no registro de matrícula do imóvel, a agravante foi devidamente intimada para purgação da mora, todavia, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

VI - Registre-se que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.

VII - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à agravante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514 /97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

VIII - Agravo improvido.

(TRF3 - SEGUNDA TURMA, AI 201103000074751, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, 07/07/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09).

Quanto à pretensão de realização de depósitos das parcelas vincendas no valor que a CEF entende devido verifico que o contrato de financiamento, celebrado em 31/05/2013, dispõe em sua cláusula vigésima sétima (fl. 58) que a inadimplência acarreta o vencimento antecipado da dívida, dando início ao procedimento de consolidação da propriedade, anotando-se que na exegese da Lei 10.931/04, nas ações versando contrato de financiamento imobiliário, o mutuário deverá prosseguir desembolsando a integralidade dos valores que lhe são exigidos pelo agente financeiro, efetuando o depósito judicial, para fins de suspensão da sua exigibilidade, dos valores controvertidos, devendo a porção incontroversa ser paga diretamente ao agente financeiro, **no tempo e modo contratados**, não sendo nestes termos, todavia, a pretensão ventilada, cabendo ainda ressaltar a propositura da ação ordinária apenas em 18/11/2014, ou seja, quase 7 meses após a averbação da consolidação da propriedade em nome da CEF (07/04/2014), de acordo com as informações constantes na Certidão de Registro do Imóvel (fls. 71), sendo assim, não há fundamento legal para se autorizar o depósito das prestações sem a aquiescência da instituição financeira:

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO . LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08).

Examino, a seguir, a matéria alusiva à possibilidade de inscrição do nome do mutuário nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

A inscrição de devedores em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra respaldo legal no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí, sua legalidade.

Quanto ao fato de o débito estar sendo discutido judicialmente sou de opinião que, para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal, à qual se apresenta atrelada a medida envolvendo os órgãos de proteção ao crédito.

Nesse sentido precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, 'verbis':

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. REGISTRO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE INADIMPLENTES.

1. Se a matéria referente ao dispositivo tido por violado não foi decidida pelo Tribunal de origem, ressente-se o especial do necessário prequestionamento. Aplicação das súmulas 282 e 356 do STF.

2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de ser o pedido de antecipação de tutela meio hábil a suspender a execução extrajudicial de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Na linha do entendimento firmado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta extensão, provido.'

(STJ, RESP 772.028/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, V.U., DJU 12.12.2005)

'CAUTELAR. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SUSPENSÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. VEDAÇÃO. INSCRIÇÃO. MUTUÁRIOS. CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Conforme entendimento pacificado, a ação cautelar é meio hábil para suspensão da execução extrajudicial dos imóveis adquiridos pelo Sistema Financeiro da Habitação, sendo que, no caso, aferir a presença dos requisitos autorizadores da medida importa reexame de matéria fática, vedado pela Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

II - É cabível a concessão de medida cautelar para impedir a inscrição do nome dos mutuários em cadastro de inadimplentes quando: a) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito principal; b) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; c) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido.'

(STJ, RESP 725.761/PE, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, V.U., DJU 26.09.2005)

'CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES EM CADASTRO DE INADIMPLENTES.

- Não há que se reconhecer violação ao art. 535 do CPC quando ausentes omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido.

- Inexiste vício de representação processual se demonstrada, no caso, a regularidade da cadeia de procurações outorgadas aos patrocinadores da causa, a partir da comprovação da nomeação legal do representante da CEF.

- Pacificou-se o entendimento nesta Corte no sentido de que a ação cautelar é meio hábil a suspender as medidas

executórias extrajudiciais previstas no Decreto-Lei nº 70/66.

- Para impedir a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ pacificou o entendimento de que é necessária a presença concomitante de três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

- Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos.'

(STJ, RESP 643.515/PB, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, V.U., DJU 08.03.2005)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97.

1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF).'

5. Agravo de instrumento em que se nega provimento.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AG 200703000026790 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:02/06/2008

Relator(a) JUIZ LUIZ STEFANINI)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, 'caput', do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031447-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031447-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO MANHATTAN RESIDENCE SERVICE
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00216450720144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pelo Condomínio Edifício Manhattan Residence Service contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (fls. 97/99), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferido o pedido de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos empregados, a saber,

aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença ou acidente, férias gozadas e salário maternidade.

Conforme informações constantes do e-mail encaminhado pela Secretaria da 5ª Vara Federal Cível (cópia em anexo), no mandado de segurança acima referido foi prolatada sentença de parcial concessão da segurança, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031540-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031540-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JOHANNES MARIA BAKKER e outros
: THEODORA JOHANNA ELIZABETH MARIA LITJENS BAKKER
: COOPERATIVA AGROPECUARIA HOLAMBRA
ADVOGADO : SP096852 PEDRO PINA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053429720144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Campinas (fls. 65v), pela qual, em sede de ação de execução extrajudicial, foram arbitrados os honorários de advogado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Sustenta o recorrente, em síntese, que *"se tem ciência de que o valor a ser fixado não necessariamente tem relação com o montante executado (...) Contudo, inegavelmente, e conforme a alínea "c" do §3º do art. 20 do CPC, que o valor exequendo deve compor os critérios para a regular fixação dos honorários advocatícios (...) Assim, não se mostra adequado que, numa execução que envolva recuperação ao erário de mais de 20 milhões de reais, haja a fixação de honorários em R\$ 2.000,00, que seriam bem menos que 1% do valor da causa"* (fls. 04v).
Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não lobrigando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 558 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência de suspensão dos efeitos da decisão recorrida, à falta do requisito de lesão grave e de difícil reparação, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005462-95.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.005462-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : LET S RENT A CAR S/A
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00054629520144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e remessa oficial interpostas contra a r. sentença que concedeu a segurança pleiteada para eximir a impetrante do recolhimento da contribuição do custeio do FGTS, por entender ter ocorrido a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Em razões recursais, sustenta em síntese a União que não há que se falar em inconstitucionalidade superveniente da exação instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da perda de sua finalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso da União Federal.

Cumprir decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e

certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Let's Rent a Car S/A, contra ato do Sr. Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Araraquara SP, com o escopo de impedir que a Autoridade Coatora autue a impetrante pelo não recolhimento da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01.

O assunto já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, sendo reconhecida a inexigibilidade das exações apenas no exercício de 2001, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II." (STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, verbis:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição)

I. Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da Mencionada Lei Complementar, e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador, ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica. Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos. Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos". É como voto".

Com efeito, esta E. Corte segue o posicionamento do STF, no sentido de que as contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da LC 110/01 têm natureza de contribuição social geral, devendo, portanto, ser submetidas à anterioridade prevista no artigo 150, III, "b" da Constituição Federal de 1988, in verbis:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - A Caixa Econômica Federal, por ostentar a condição de agente operadora, nos termos do artigo 7º da Lei nº 8.036/90, e por ter competência, através de convênio, para representar judicial e extrajudicialmente o FGTS, nos termos do artigo 2º da Lei nº 8.884/94, com a redação dada pela Lei 9.467/97, deve integrar o pólo passivo de ações como a presente, em que se discute a legalidade e constitucionalidade da contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001.

II - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

III - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, §1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

IV - Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS 272775, Registro nº 2003.61.03.003487-7, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 10/03/2006, p. 403, unânime)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVISTAS NOS ARTIGOS 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/2.001. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS GERAIS. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. APLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. DÉBITOS DO PRÓPRIO FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA SELIC.

1. Os artigos 1º e 2º da lei complementar nº 110/2001 instituíram duas novas contribuições sociais, devidas pelos empregadores.

2. O Supremo Tribunal Federal (ADIn nº 2556) reconheceu que tais exações amoldam-se à espécie de contribuições sociais gerais, submetidas à regência do artigo 149 da Constituição Federal, e não à do artigo 195 da Carta Magna, não advindo ofensa aos artigos 145, §1º, 154, inciso I, 157, inciso II e 167, inciso IV, todos da Carta Magna e ao artigo 10, inciso I, de seu ADCT.

3. A inconstitucionalidade foi proclamada tão-somente em face do artigo 150, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal que veda a cobrança daquelas contribuições no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que as instituiu.

4. Portanto, a lei complementar nº 110 /2001 não conflita com aqueles ditames constitucionais - artigos 145, §1º, 154, inciso I, 157, inciso II e 167, inciso IV, todos da Carta Magna e 10, inciso I, do ADCT, exceto no que se refere ao princípio da anterioridade, porquanto o artigo 14 daquela lei limita-se a observar a anterioridade nonagesimal disciplinada no artigo 195, §6º, da Constituição Federal.

5. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se às regras do artigo 149 da Constituição Federal, que prescreve expressamente a necessidade de ser observado o princípio da anterioridade comum, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o institui ou lhe majora a alíquota, na forma do artigo 150, inciso III, alínea b, da Constituição Federal.

6. Desta forma, publicada a lei complementar nº 110, em 30 de junho de 2001, as contribuições instituídas pelos seus artigos 1º e 2º somente podem ser cobradas a partir de 1º de janeiro de 2002.

7. Nos termos do artigo 168, I, do CTN, o direito do contribuinte de pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente extingue-se no prazo de 05 (cinco) anos, a contar da extinção do crédito tributário, ou seja, da

data do pagamento indevido.

8. No entanto, em relação aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a 1ª Seção do STJ entendia que o prazo prescricional só teria início após 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais 5 (cinco) anos, a partir da homologação tácita do lançamento.

9. Com a edição da Lei Complementar 118/2005, foi alterada a contagem do prazo prescricional dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, nos seguintes termos: "Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional."

10. O art. 3º, ao dispor que a extinção do crédito tributário nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre no momento do pagamento antecipado, atribuiu ao art. 168, I, do CTN interpretação diversa daquela adotada pelo STJ, reduzindo o prazo prescricional.

11. O art. 4º determinou que o art. 3º deve ter efeito retroativo, nos termos do artigo 106, I, do CTN.

12. Diante de tal fato, foi questionada a constitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar 118/2005, no julgamento dos Embargos de Divergência no Resp nº 644.736/PE, que decidiu pela inconstitucionalidade do citado dispositivo.

13. Assim, em relação aos pagamentos efetuados antes da vigência da Lei Complementar 118/2005, o prazo prescricional obedece a regra do regime anterior, limitada, porém ao prazo máximo de 05 (cinco) anos a contar da vigência da referida lei.

14. Considerando que os pagamentos foram efetuados entre outubro e dezembro de 2001, o prazo prescricional é decenal. Portanto, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em novembro de 2008, a apelante faz jus à compensação das quantias recolhidas entre outubro e dezembro de 2001, mas somente com débitos vencidos do próprio FGTS, aplicando-se a taxa SELIC como índice de atualização monetária.

15. Apelação parcialmente provida para declarar que a apelante faz jus à compensação das quantias recolhidas entre outubro e dezembro de 2001 com débitos vencidos do próprio FGTS, aplicando-se a taxa SELIC como índice de atualização monetária e nego provimento à remessa oficial."

(AMS 00279424020084036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2013).

No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, sendo proposta a ação em 30.05.2014, momento em que a contribuição já era exigível. À vista do referido, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000077-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000077-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : S TEIXEIRA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP172947 OTTO WILLY GÜBEL JÚNIOR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 942/2646

AGRAVADO(A) : SOLON TEIXEIRA DE REZENDE JUNIOR
ADVOGADO : SP211472 EDUARDO TOSHIHIKO OCHIAI e outro
AGRAVADO(A) : SOLON TEIXEIRA DE REZENDE
PARTE RÉ : LUIZ DA COSTA JOAO
ADVOGADO : SP158297 GERONCIO OLIVEIRA MOREIRA e outro
CODINOME : LUIS DA COSTA JOAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00115645420084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, acolhendo exceção de pré-executividade, condenou o ente público ao pagamento de R\$1.000,00 a título de honorários advocatícios.

Argumenta que se trata de decisão interlocutória, não sendo cabível a condenação em verba honorária, e que a exequente reconheceu a ilegitimidade passiva do excipiente, ora agravado, concordando com a sua exclusão do polo passivo, não podendo haver a sua condenação em honorários.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A decisão impugnada acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pelo agravado, excluindo-o do polo passivo da lide.

Assim, vê-se que o ente público deu causa indevidamente à demanda no que diz respeito aos corresponsáveis, fazendo com que o co-executado tivesse que contratar advogado para representá-lo nos autos e defendê-lo apresentando exceção de pré-executividade, de modo que é devida a condenação da União nas despesas sucumbenciais, incluído o valor a título de honorários advocatícios, conforme orienta o princípio da causalidade. Note-se que a jurisprudência é pacífica acerca do cabimento de condenação em honorários mesmo em se tratando de exceção de pré-executividade e ainda que haja concordância por parte da Fazenda Pública quanto à exclusão do sócio do polo passivo.

É cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, como consequência do acolhimento de exceção de pré-executividade, porque a verba está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação. Embora a execução permaneça válida contra a empresa, houve ônus para o sócio ao constituir advogado para pleitear sua exclusão do polo passivo requerida pela exequente. Assim, embora a União não tenha sido vencida no tocante à existência da dívida ou legitimidade e liquidez da CDA, houve acolhimento de exceção de pré-executividade, incidente processual que onerou o administrador indevidamente incluído. Nesse sentido, aplica-se o princípio da causalidade, que afasta a observância da alegada simetria e não importa violação aos artigos 20, parágrafo único, do CPC e 1º-D da Lei n.º 9.494/97. Ademais, o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação ao pagamento da verba honorária. - Em consequência, é necessária a condenação da agravada a honorários advocatícios, cujo valor deve ser fixado segundo apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC. - Assim, para a fixação do valor dos honorários, de acordo com o §4º do artigo 20 do CPC, deve ser considerado o §3º, alíneas a, b e c desse mesmo artigo, que determina a observância do grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, bem como a natureza, a importância da causa, o trabalho realizado e o tempo exigido para a sua execução. Deve-se considerar, ainda, o valor inicial da execução fiscal de R\$ 1.828.719,99 (um milhão oitocentos e vinte e oito mil setecentos e dezenove reais e noventa e nove centavos - fl. 31). Dessa forma e, em atenção a esses critérios, o valor dos honorários advocatícios deve ser fixado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), que se afigura suficiente, bem como não é ínfimo, segundo critério objetivo estabelecido pelo STJ, que considera como tal aquele cujo quantum é inferior a 1% sobre o valor da causa. - Contraminuta conhecida em parte e agravo de instrumento provido, a fim de determinar a exclusão do recorrente do polo passivo da execução fiscal e a desconstituição das constrições judiciais efetivadas sobre o seu patrimônio, bem como condenar a agravada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

TRF 3, AI 00013570520144030000, Quarta Turma, André Nabarrete, 28/07/2014.

9. Cabe condenação em honorários advocatícios, nos casos em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009; REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299). 10. No caso dos autos, a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, para excluir o sócio EUGÊNIO BARRELLA NETO do polo passivo da execução fiscal, devendo ser mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que

se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, com fundamento no artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

TRF 3, APELREEX 200603990186143, Quinta Turma, Ramza Tartuce, 11/10/2012.

VI - No que se refere aos honorários de advogado, a jurisprudência é unânime em admitir a condenação em caso de exceção de pré-executividade. Uma vez acolhida a exceção por meio da decisão proferida, nada mais acertado do que se inverter o ônus da sucumbência. VII - Agravo improvido.

TRF 3, AI 00446004320074030000, Segunda Turma, Cecília Mello, 16/08/2012.

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que são devidos honorários de advogado nos casos de acolhimento, ainda que parcial, de exceção de pré-executividade oposta por devedor em autos de execução fiscal. IV - A aplicação do artigo 26, da Lei nº 6.830/80, é legítima naquelas situações em que a execução é extinta sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa. Os honorários de advogado estão diretamente ligados à necessidade da parte de contratar um profissional para defendê-la em Juízo, ao passo que a concordância da exequente em não prosseguir com a execução fiscal após a manifestação do executado por meio de seu patrono gera o ônus de arcar com a verba honorária. V - O valor atualizado da dívida é de R\$ 7.200,00 (sete mil e duzentos reais). Nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, ficam os honorários de advogado em favor dos excipientes fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), como um todo. VI - Agravo improvido.

TRF 3, AI 00376444020094030000, Segunda Turma, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, 25/10/2012.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedinho

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000226-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000226-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ANTONIO TITO COSTA
ADVOGADO : SP040731 JUREMA FARINA CARDOSO ESTEVES e outro
AGRAVADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro
PARTE AUTORA : LUCIANA MARIA COSTA DELA COLETA e outro
: SILVANA MARIA NUNES COSTA
ADVOGADO : SP040731 JUREMA FARINA CARDOSO ESTEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00283642020054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela Fundação Nacional do Índio em face de decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal, para determinar o prosseguimento de ação de reintegração de posse da Gleba do Jaraguá, situada nas proximidades do Parque Estadual do Pico do Jaraguá/SP.

Sustenta que os membros da Comunidade Indígena "Tekoa Pyau" ocupam tradicionalmente a área, o Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação já foi aprovado em âmbito administrativo e a continuidade do processo poderá causar danos irreparáveis ou de difícil reparação aos integrantes da etnia Guarani.

Decido.

A ocupação tradicional indígena não representa o objeto do recurso, que se restringe à necessidade ou não de formação de litisconsórcio no polo ativo da ação nº 2005.61.00.028364-1.

A questão assume um aspecto unicamente processual, sem extravasar para o juízo possessório.

A reintegração de posse já havia sido determinada pelo Juiz de Origem. Estão em aberto dois mecanismos de impugnação: o Agravo de Instrumento nº 2014.03.00.022464-6, no qual a FUNAI tenta apenas se eximir do dever de colaboração na desocupação, e a Suspensão de Liminar nº 2015.03.00.006906-2.

A responsabilidade pela medida não pode recair sobre um recurso que trata da regularização do polo ativo. A individualidade do agravo foi ignorada, tanto que a autarquia não aborda, no pedido de reconsideração, o cabimento ou não de litisconsórcio entre os condôminos e herdeiros.

Ante o exposto, mantenho a tutela recursal concedida e determino o cumprimento da parte final da decisão de fls. 46/48.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000251-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000251-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
AGRAVADO(A)	: BL NASSIF DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	: SP021105 JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA
AGRAVADO(A)	: MARA CRISTINA SALUTTE e outro
ADVOGADO	: SP167624 JÚLIO CÉSAR PELIM PESSAN
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP
No. ORIG.	: 00040121319988260201 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido liminar interposto pela União Federal contra decisão que não reconheceu a ocorrência de fraude à execução.

Sustenta, em síntese, que em se tratando de crédito público, não há que se falar na presença ou não de má-fé do adquirente.

Defende a inaplicabilidade da Súmula 375, do Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, é de se esclarecer que a Súmula 375, do Superior Tribunal de Justiça, não é aplicável às execuções fiscais, uma vez que em matéria tributária há norma especial sobre o assunto, prevista no artigo 185, do Código Tributário Nacional, afastando a aplicação das normas gerais.

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita.

Assim, para fins de execução de dívida tributária, a fraude é caracterizada quando a alienação ocorrer após a inscrição do débito em dívida ativa e se o devedor não possuir bens para o seu pagamento. Com efeito, considerando que a alienação do imóvel ocorreu em 14/03/2006 e o débito foi inscrito em dívida ativa no ano de 1997 e não consta dos autos nenhuma informação acerca de outros bens passíveis de satisfazer o crédito tributário, tenho que é de se reconhecer a fraude à execução, tornando sem efeito a alienação. Tal orientação restou sedimentada por ocasião do julgamento do Resp 1141990, submetido ao rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005)". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova

redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. ..EMEN:

Ante o exposto, defiro a liminar para reconhecer a ocorrência da fraude à execução, tornando sem efeito a alienação do imóvel de matrícula n. 5.544.

Intimem-se. Vista para contraminuta.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedeno
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000266-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000266-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LEOBINO PEREIRA BORGES -ME
ADVOGADO : SP227971 ANNE DANIELE DE MOURA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00072278020124036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leobino Pereira Borges - ME contra decisão que indeferiu exceção de pré-executividade.

Argumenta não ser necessária dilação probatória para a apreciação da matéria, já que o fundamento é apenas a legislação vigente.

Sustenta que a construtora é a responsável pela retenção e repasse das contribuições sociais.
Argui também a ocorrência da prescrição.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

O recurso é manifestamente inadmissível.
Com efeito, o artigo 525, do Código de Processo Civil, dispõe:

*Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída: (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)
I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

No caso, não consta do instrumento a cópia da decisão agravada.
A simples impressão da página de consulta processual da Justiça Federal constando apenas o dispositivo da decisão (fl. 32) não é suficiente.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000328-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000328-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : SANDRA REGINA CAVALCANTE MARCHI
ADVOGADO : SP261380 MARCELA CRISTINA GIACON SERAFIM
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00638347620144036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos

O presente agravo de instrumento foi interposto contra decisão pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido pedido de exclusão do nome da agravante dos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

Com efeito, trata-se de decisão tirada de feito processado nos Juizados Especiais Federais, cuja competência recursal é reservada às Turmas Recursais.

Dessa forma, determino a remessa dos autos ao órgão recursal competente.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000682-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000682-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE MARIO MARCUSSI TRANSPORTES -ME
ADVOGADO : SP331651 WELLINGTON ROGERIO DE FREITAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : ZOOM MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA e outros
: MOOZ MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA -ME
: J P COM/ DE MATERIAIS FOTOGRAFICOS LTDA -ME
: NESTOR ELBIO JUNG
: RUBENS FERNANDES DURAN
: JOSE RUBENS COSTA FERNANDES
: LUCI SILVIA PROBST JUNG
: THEREZINHA COSTA FERNANDES
: CLAUDIO PROBST JUNG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00067486520144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido liminar interposto por José Maurício Marcussi Transportes ME contra decisão proferida nos autos de embargos de terceiros que indeferiu pedido de tutela antecipada. Narra o agravante que firmou contrato de arrendamento mercantil para a aquisição do veículo VW/Gol 1.0, ano/modelo 2001/2001, cor cinza, Placas DCB 0257, Renavam 750835320, o qual, contudo, encontra-se constrito em razão de penhora nos autos n. 0013540-21.2003.4.03.6102. Afirma que adquiriu o veículo de boa-fé, cumprindo integralmente com a obrigação. Aduz que na ocasião da venda e compra as pesquisas do proprietário anterior, Renato Fortunato de Oliveira, não demonstraram a existência de nenhuma ação judicial. Sustenta não ser razoável exigir do agravante que fizesse pesquisa em nome de Rubens Fernandes Duran, uma vez que não foi ele quem alienou o veículo ao agravante.

É o relatório. Decido.

É certo que nas execuções fiscais, a fraude é caracterizada quando a alienação ocorrer após a inscrição do débito em dívida ativa e se o devedor não possuir bens para o seu pagamento, sendo irrelevante a boa-fé do terceiro adquirente.

A propósito, transcrevo o *caput* do artigo 185, do Código Tributário Nacional.

*Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, **por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.***

O caso em tela, contudo, é diverso. Isso porque a alienação do veículo não se deu pelo executado Rubens Fernandes Duran, mas sim pela pessoa de Renato Fortunato Oliveira, que nada tem a ver com o débito cobrado na execução fiscal (fls. 41/44).

Assim, se fraude à execução houve, esta se deu relativamente à alienação de Rubens para Renato, não podendo

alcançar, todavia, o negócio jurídico celebrado entre Renato e o agravante.
Veja-se que houve inclusive financiamento bancário para a aquisição do bem, o qual foi integralmente quitado.

11. Ao consumidor que adquire um veículo em concessionária, sem restrições, valendo-se inclusive de financiamento bancário, não pode ser imputada má-fé.

TRF 3, AC 00422474020064039999, Sexta Turma, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 11/10/2012.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. AUTOMÓVEL ADQUIRIDO DE UMA LOJA DO SEGMENTO, NÃO DO EXECUTADO, VIA FINANCIAMENTO BANCÁRIO - AUSENTE QUALQUER REGISTRO DE PENHORA, TANTO QUE EXPEDIDO O CERTIFICADO DE PROPRIEDADE DO VEÍCULO - BOA-FÉ NÃO INFIRMADA PELO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. 1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que expressamente decidiu que "o bem litigado não foi adquirido pela parte embargante diretamente do devedor, mas em cadeia sucessória, aflorando cristalina a boa-fé na compra do veículo, tanto que realizada mediante expedição de nota fiscal e de financiamento junto a um banco. Portanto, objetivamente, sui generis o quadro em que situado o polo embargante, afigurando-se de rigos seja mantida a r. sentença, justamente pela condição excepcional em que travado o negócio jurídico hostilizado." TRF 3, APELREEX 00118334120114036133, Terceira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, 24/09/2014.

7. Registre-se não se desconhecer o Recurso Repetitivo nº 1141990, do C. STJ, que a tratar da presunção de fraude à execução; entretanto, como anteriormente descrito e fundamentado, repousa o litígio em palco sui generis, diverso do âmbito lá solucionado, porque envolto o embargante/recorrido em cadeia de alienações, obviamente que privado de conhecer a situação do primeiro vendedor, aliás sequer interesse a tanto a possuir, afinal ausente qualquer restrição no registro do bem, sendo o negócio travado com o último proprietário, não com os anteriores, tudo a rumar para o lúdico reconhecimento de sua boa-fé, por incomprovada situação diversa, estando enfocado desfecho delineado entre o justo e o razoável.

TRF 3, APELREEX 00018693920104036107, Terceira Turma, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, 13/06/2014.

Ante o exposto, defiro a liminar para determinar o levantamento da constrição efetuada pelo sistema Renajud relativamente ao veículo VW/Gol 1.0, ano/modelo 2001/2001, cor cinza, Placas DCB 0257, Renavam 750835320.

Intimem-se. Vista para contraminuta.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000796-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000796-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUIZ BELINE JUNIOR e outro
: TANIA ROSELI CHIAROTE CONEJO BELINE
ADVOGADO : SP205618 LEANDRO PARO SCARIN e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP069878 ANTONIO CARLOS FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00057092120144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Relatório[Tab]

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ BELINE JUNIOR e outra, (fls.83/109) contra a r. decisão de fls. 79/81 que negou seguimento ao agravo de instrumento, ante a ausência de documentação comprobatória da miserabilidade dos agravantes, após intimação e concessão de prazo para juntada.

LUIZ BELINE JUNIOR E OUTRA pretende seja reapreciada a questão, por meio dos aclaratórios, haja vista a juntada extemporânea de novos documentos.

Os embargos são tempestivos.

É o relatório.

Decido.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal, haja vista que a r. decisão, ora embargada, atacou todos principais pontos trazidos pela parte em relação à questão *sub judice*.

É irrelevante a alegação de que a r. decisão foi omissa acerca da falta de discussão no tocante aos pontos aduzidos no presente recurso, uma vez que o magistrado não está atrelado às teses apresentadas pelas partes, sendo plenamente possível o afastamento do pleito inicial por fundamentos diversos daqueles sustentados pela requerente.

Destarte, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados o art. 535, do CPC, uma vez que não há a omissão apontada.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido."

Portanto, verifico que tem caráter infringente o recurso ora interposto que, visa, na realidade, modificar o *decisum* ora atacado, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração, em razão das já citadas estritas hipóteses legais.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, **rejeito os embargos declaratórios.**

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000805-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000805-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CULTURA ANGLO AMERICANA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP298953 RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 00130943220128260604 A Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Diante da certidão de fl. 91, intime-se a agravante para regularizar o pagamento das custas processuais, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000939-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000939-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MEQ IND/ METALURGICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP057305 JOSE LUIZ RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : LAERT JOSE QUIRINO e outro
: AIRTON MARCOLINO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114953520034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto MEQ Indústria Metalúrgica Ltda.-ME contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta a ocorrência da prescrição dos créditos cobrados na execução fiscal.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A agravante sustenta a ocorrência da prescrição, uma vez que decorreu o tempo de três anos, nove meses e doze dias entre a constituição do crédito (27/06/1996) e a opção pelo parcelamento (10/04/2010), bem como transcorreram dois anos e sete meses entre a data da exclusão do REFIS (15/05/2002) e a citação (15/12/2004). Ocorre que o parcelamento não provoca a suspensão do prazo prescricional, mas sim a sua interrupção, de modo que, uma vez interrompido, a contagem se inicia novamente, nos termos do artigo 174, IV, do Código Tributário Nacional.

Nesse prisma, tendo a exclusão do REFIS ocorrido em 15/05/2002 e a ação tendo sido proposta em 2003, não há que falar em prescrição.

Destaco, ainda, ser irrelevante a data em que se procedeu à citação, uma vez que, conforme o artigo 219, §1º, do Código de Processo Civil, a interrupção retroage à data da propositura da ação, esta sim que deve ocorrer dentro do prazo de cinco anos.

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO COM A CITAÇÃO DO DEVEDOR, QUE RETROAGE À DATA DE AJUIZAMENTO. ORIENTAÇÃO FIRMADA EM RECURSO REPETITIVO. 1. Segundo a orientação firmada pela Primeira Seção desta Corte, em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), revela-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção, no retromencionado recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 2. Conforme decidiu a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.102.431/RS, como recurso representativo da controvérsia, a verificação da responsabilidade pela demora na citação implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 1º.2.2010). 3. Agravo regimental não provido.

..EMEN:

STJ, AGARESP 201200582297, Segunda Turma, MAURO CAMPBELL MARQUES, 29/05/2012.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001143-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001143-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : WILSON FRANCISCO PINOTTI e outro
: MARLENE ZAVITOSKI PINOTTI
ADVOGADO : SP145798 MARCELO TADEU CASTILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : WIMAPI ELETRO DIESEL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00031523920024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Diante da certidão de fl. 96, intime-se a agravante para regularização das custas processuais, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001275-37.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001275-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
AGRAVADO(A) : ATILIO TORRACA FILHO
ADVOGADO : MS003616 AHAMED ARFUX e outro
REPRESENTANTE : JORGE HAMILTON MARQUES TORRACA
ADVOGADO : MS003616 AHAMED ARFUX e outro
PARTE RÉ : COMUNIDADE INDIGENA TEKOKHA PACURITY
ADVOGADO : MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro
REPRESENTANTE : BONIFACIO REGINALDO MARTINS
ADVOGADO : MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000029320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Nacional do Índio em face de decisão que deferiu pedido de liminar, para reintegrar o espólio de Atílio Torraca Filho na posse da Fazenda São José, situada no Município de Dourados/MS e matriculada sob o nº 67.108 no CRI local.

Sustenta que o direito dos índios é originário, preexistente à própria organização da sociedade brasileira.

Argumenta que os institutos de direito civil não se sobrepõem às normas constitucionais, que reconhecem os costumes, as tradições, as crenças dos povos indígenas e exigem a preservação dos espaços em que imemorialmente se reproduzem.

Afirma que a Fazenda São José integra os limites da terra indígena "Tekoha Pacurity" e não poderia ter sido apropriada pelos demais membros da população nacional.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Adoto as mesmas razões que levaram ao deferimento de efeito suspensivo no agravo de instrumento nº 0000086-24.2015.4.03.0000, interposto pela Comunidade Indígena de Pacurity contra idêntica decisão.

A Constituição Federal prevê que a demarcação de territórios indígenas será realizada mediante procedimento administrativo, sob a condução do Poder Executivo Federal (artigo 231).

Enquanto não houver a publicação de decreto homologatório (artigo 5º do Decreto nº 1.775/1996), toda e qualquer tentativa de apropriação da gleba por grupo indígena caracteriza turbação, esbulho, aos quais o ocupante atual poderá reagir através dos interditos possessórios.

A identificação e a delimitação da terra "Tekoha Pacurity" estão ainda em andamento; sequer existe portaria do Ministério da Justiça que declare a ocupação tradicional e autorize a atividade demarcatória (artigo 2º, §10º, do Decreto nº 1.775/1996).

As circunstâncias apontam para o cabimento do mandado liminar de reintegração de posse.

Entretanto, como o próprio Juiz de Origem havia ponderado na primeira decisão, a relação da comunidade indígena de Pacurity com o espaço litigioso da Fazenda São José justifica solução diversa.

Os autos trazem a informação de que uma parte dos membros da tribo ocupava as proximidades do prédio rural há mais de oito anos.

Devido às condições precárias do acampamento, em especial a ausência de acesso a recursos hídricos, é grande a possibilidade de que os índios já se abasteciam junto à fonte de água existente nas áreas de preservação permanente e de reserva legal da Fazenda São José.

A perícia policial elaborada logo após o esbulho sugerido (13/07/2013) e o relatório da FUNAI datado de agosto de 2013 indicam a existência de uma estrutura significativa nos trechos ocupados, o que revela uma fixação relativamente distante.

Se a incursão na propriedade para suprimento fosse efetivamente recente, o autor não teria aguardado mais de quatro meses para buscar a proteção da posse.

Esses detalhes obscurecem, de certa forma, a data efetiva da invasão, impossibilitando o convencimento de que a ação de reintegração foi ajuizada no prazo de ano e dia.

A incerteza do dado cronológico torna incabível o procedimento dos interditos possessórios (artigo 924 do Código de Processo Civil), notadamente a concessão de liminar após a audiência de justificação prévia.

A princípio, deve ter sido seguido o rito ordinário, no qual as tutelas de urgência demandam um suporte probatório mais rigoroso (artigo 273).

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE.

1. O art. 527 do CPC permite a negativa de seguimento do agravo sem a audiência da parte contrária (inciso I), porque tal decisão não altera a situação jurídica do agravado. O provimento do recurso, todavia, seja ele por decisão singular ou colegiada, não prescinde da prévia intimação da parte adversária (inciso V). Precedente da Corte Especial - RESP 1.148.296/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos.

2. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar

decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito.
3. *Hipótese em que se trata de violação direta ao dispositivo legal que disciplina o deferimento da medida (CPC, art. 273), razão pela qual é cabível o recurso especial.*
4. *É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.*
5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*
(STJ, AgRg no Resp 1139629, Relatora Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJ 06/09/2012).

A fundamentação do agravo, portanto, é relevante.

O perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação decorre do acirramento do conflito fundiário na região e da precariedade das condições dos índios Guarani Kaiowá, que ficarão sem acesso a recursos hídricos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 527, III, do CPC, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender o cumprimento do mandado de reintegração de posse.

Comunique-se com urgência.

Dê-se ciência da decisão à FUNAI.

Intime-se o espólio de Atilio Torraca Filho para responder ao agravo.

Posteriormente, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001299-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001299-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : RUY COLONIAL MOVEIS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP064398 JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 00039893920128260472 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ruy Colonial Móveis Ltda. contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta a não ocorrência de preclusão consumativa, por se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser arguida em qualquer tempo e grau de jurisdição.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Sem razão a agravante.

A decisão impugnada rejeitou a exceção de pré-executividade sob o seguinte fundamento:

Em anterior exceção de executividade (fls. 32/52), o excipiente alegou nulidade da CDA, rejeitada por decisão de fls. 81/82.

Agora, vem a segunda exceção de executividade, alegando nulidade da CDA, por outro fundamento, qual seja, ausência de assinatura da autoridade competente.

Entretanto, a inconformidade não merece acolhida, em razão da preclusão consumativa.

Com efeito, o devedor não pode provocar sucessivas exceções de executividade, nem pode, inclusive pela sua excepcionalidade, utilizar o incidente como artifício para embaraçar o regular andamento da execução, Ressalva-se, por óbvio, fatos supervenientes.

É certo que a exceção de pré-executividade pode ser oposta em qualquer tempo e grau de jurisdição para alegar matérias de ordem pública ou que não demandem dilação probatória. Todavia, tal instrumento não pode ser utilizado de forma descriteriosa, com o simples intuito de protelar a composição da lide.

Assim, a exceção de pré-executividade também se submete às regras de preclusão, de modo que uma vez apresentado o incidente, devem ser suscitadas todas as questões existentes naquele momento, sob pena de preclusão consumativa, a qual somente pode ser afastada quando houver fato novo a justificar a oposição de nova exceção.

Do contrário, o tumulto provocado ao processo põe em risco os princípios da eficiência e da efetividade do processo.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DE SÓCIO RECONHECIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da preclusão consumativa das matérias, ainda que de ordem pública, decididas definitivamente em exceção de pré-executividade, tais como prescrição e legitimidade de parte, não sendo possível reabrir a discussão em embargos à execução.

TRF 3, AC 00077736720114039999, Terceira Turma, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, 14/02/2014.

3. Apesar de se tratar de mero incidente processual, não é possível a oposição de sucessivas exceções de pré-executividade com alegações diversas, de modo que toda a matéria em favor do excipiente deve ser deduzida de uma só vez, num mesmo incidente, sob pena de se reconhecer a ocorrência da preclusão consumativa, salvo quando da ocorrência de fato novo, posterior à oposição do primeiro incidente.

(TRF-5 - AG: 4013220144050000 , Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, Data de Julgamento: 24/04/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: 02/05/2014)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001355-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001355-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE e outro
: CODISMON METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP072639 MARCIO JOSE MARQUES GUERRA e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : DEDINI SERVICE PROJETOS CONSTRUCOES E MONTAGENS LTDA e outros
: DOADO S/A PARTICIPACOES
: M DEDINI PARTICIPACOES LTDA
: A D PARTICIPACOES S/C LTDA
: NIDAR PARTICIPACOES S/C LTDA
: DEDINI S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
: DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00050296120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEDINI S/A INDÚSTRIAS DE BASE e CODISMON METALÚRGICA LTDA., em face da decisão que indeferiu o pedido de oferecimento de garantia, ao argumento de que o executado não comprovou sua efetiva propriedade, além de existir inconsistência nos dados trazidos aos autos da execução fiscal de nº 0005029-61.2013.4.03.6109, em tramitação na 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP.

Aduzem os recorrentes, em síntese, a impossibilidade do juiz a quo indeferir de ofício a nomeação de bens à penhora sem a prévia manifestação do credor. Requerem, por fim, a concessão de efeito suspensivo no sentido de suspender o curso da execução fiscal até pronunciamento final da Turma.

O recorrente atravessou petição aos autos, à exata fl. 166, requerendo a desistência do recurso.

Contrarrazões da União às fls. 172/175.

É o breve relatório. DECIDO.

Verifica-se que o recorrente expressamente desistiu do recurso interposto e requereu o que mesmo fosse julgado prejudicado, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno dessa E. Corte.

O artigo 501, do CPC é claro ao estabelecer que o recorrente poderá, a qualquer tempo, desistir do recurso, mesmo sem concordância do agravado. Observe-se:

Art. 501. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Publique-se. Intime-se, encaminhando-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2015.03.00.001358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : AD PARTICIPACOES LTDA e outros
: NIDAR PARTICIPACOES LTDA
: DOADO S/A PARTICIPACOES
ADVOGADO : SP304327 LUIS HENRIQUE FAVERO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : CODISMON METALURGICA LTDA e outros
: DEDINI SERVICE PROJETOS CONSTRUCOES E MONTAGENS LTDA
: M DEDINI PARTICIPACOES LTDA
: DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
: DEDINI S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
: DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00050296120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AD PARTICIPAÇÕES LTDA. e outros, em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade manejada pelos agravantes nos autos da execução fiscal de nº 0005029-61.2013.4.03.6109, em tramitação na 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP.

Aduzem os recorrentes, em síntese, a inexistência dos requisitos para suas responsabilizações, argumentando a inexistência de grupo econômico e a ausência de prova do interesse comum no fato gerador. Alegam, ainda, a não instauração de prévio procedimento administrativo para apurar a co-responsabilidade das Agravantes pela suposta existência de grupo econômico. Requerem, por fim, a concessão de efeito suspensivo e a procedência do presente recurso no sentido de excluí-los do polo passivo da execução fiscal.

Efeito suspensivo indeferido, conforme decisão de fls. 173/174.

A União apresentou contraminuta às fls. 178/183, defendendo que a matéria alegada no processo de origem não pode ser apreciada em sede de exceção de pré-executividade. Aproveitou para mencionar que o reconhecimento de grupo econômico restou comprovado através de declaração do próprio presidente e representante legal do Grupo Dedini, nos autos do Processo Administrativo nº 12219.000829/2009-82, pela qual o presidente solicitou relatório de débitos de diversas empresas que integrariam o grupo Dedini, incluindo a executada principal e as agravantes. Pugna pelo improvimento do Agravo de Instrumento.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Conforme é cediço, a defesa do executado em demandas fiscais deve correr, como regra, na via dos Embargos à Execução, na forma do artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais. Em sede exceção de pré-executividade somente podem ser articuladas matérias de ordem pública conhecíveis *ex-officio* e aquelas que prescindem de dilação probatória. Sobre este assunto, a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça é elucidativa. A propósito:

"Súmula 393 STJ - A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"

Acrescente-se que é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

No caso dos autos, o agravante alega a inexistência de grupo econômico, a ausência de prova do interesse comum no fato gerador e a não instauração de prévio procedimento administrativo.

A aferição de tais teses defensivas, no entanto, não comporta apreciação em sede de exceção de pré-executividade, forma especial de defesa em nível executivo cujo conteúdo material sujeito à análise é notadamente delimitado e reduzido.

Ademais, a jurisprudência uníssona é no sentido de que: "a veemência de indícios hábeis a caracterizar as empresas como integrantes do mesmo grupo econômico reflete situação apta a respaldar a autuação fiscal, ensejando a responsabilidade tributária solidária" (...). "A presunção juris tantum relativa à existência de grupo econômico pode ser rebatida mediante elementos capazes de fragilizar essa situação, a serem colacionados no âmbito de processo que comporte dilação probatória, o que não é o caso da execução fiscal, mormente no instante em que se ultima a constrição de bem" (TRF 4ª Região - AG 200704000229873, Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D. E. 28.10.2009).

Nesse passo, é inviável a discussão referente à responsabilidade tributária por grupo econômico na via estreita da exceção de pré-executividade, pois, por ser instrumento estranho à sistemática processual, não admite dilação probatória.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO ARTIGO 557. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. GRUPO ECONÔMICO. APURAÇÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Impende registrar, ab initio, que os fatos trazidos ao conhecimento do Tribunal neste agravo são objeto também dos embargos à execução fiscal nº 0000419-54.2012.403.6119, conforme as cópias de fls. 205-248.

II - Nesse compasso, destaco que tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

III - No caso em tela, observo que o deslinde da arguição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção.

IV - Com efeito, verifica-se dos autos a necessidade de um exame complexo dos fatos, tanto para o efeito de reconhecer, como de negar a existência de um grupo econômico (e, por extensão, a legitimidade ou a ilegitimidade passiva dos agravantes), o que fragiliza a possibilidade de decisão a respeito na via estreita do agravo de instrumento.

V - A melhor e mais adequada sede para discussão dessas questões é, efetivamente, a dos embargos à execução.

VI - E não há que se falar em irrelevância, no caso sub judice, da premissa de existência de grupo econômico em virtude de serem as datas dos fatos geradores o cerne da questão. Com efeito, o cerne da questão, no caso, é o reconhecimento pelo juízo a quo da existência de um grupo econômico, pois como já decidi no TRF 1ª Região em caso análogo, "Em tema de 'solidariedade tributária', o STJ reputa essencial o exame concreto da existência ou não do conglomerado empresarial (AgRg-REsp nº 1.097.173/RS), com o fito de aferir se há ou não 'interesse comum no fato gerador da obrigação tributária', o que reclama ampla dialética processual na via própria (embargos do devedor)" (AG 200901000735544, Rel. Des. Fed. LUCIANO TOLENTINO AMARAL, e-DJF1 17.9.2010, p. 267).

VII - De igual sorte, no TRF 4ª Região: "a veemência de indícios hábeis a caracterizar as empresas como integrantes do mesmo grupo econômico reflete situação apta a respaldar a autuação fiscal, ensejando a responsabilidade tributária solidária" (...). "A presunção juris tantum relativa à existência de grupo econômico pode ser rebatida mediante elementos capazes de fragilizar essa situação, a serem colacionados no âmbito de processo que comporte dilação probatória, o que não é o caso da execução fiscal, mormente no instante em que se ultima a constrição de bem" (AG 200704000229873, Rel. Des. Fed. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D. E.

28.10.2009).

VIII - Ainda, precedentes STJ (AEDAG 200900992344, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, v.u., DJ 04/09/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, AG Nº 2008.03.00.025875-9, v.u., j. em 04/12/2008)

IX - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada deste colegiado, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

(TRF 3ª Região, AI 464457, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 de 11/05/2012).

Assim, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à Vara de Origem após as formalidades legais.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001430-40.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001430-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : ATILIO TORRACA FILHO espolio
ADVOGADO : MS003616 AHAMED ARFUX e outro
REPRESENTANTE : JORGE HAMILTON MARQUES TORRACA
ADVOGADO : MS003616 AHAMED ARFUX e outro
PARTE RÉ : COMUNIDADE INDIGENA TEKOKHA PACURITY
ADVOGADO : MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro
REPRESENTANTE : BONIFACIO REGINALDO MARTINS
ADVOGADO : MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000029320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, para garantir a reintegração do espólio de Atílio Torraca Filho na posse da Fazenda São José, situada no Município de Dourados/MS, determinou o pagamento de aluguel da terra, sob pena de sequestro de verba pública e de apuração de responsabilidade do Ministro da Justiça.

Sustenta que o pronunciamento judicial fugiu dos limites do pedido, a invasão da gleba não decorre de ação de servidores públicos e a apropriação de áreas tradicionalmente ocupadas pelos índios não dá direito à indenização.

Argumenta que o arrendamento pressupõe autonomia da vontade e toda e qualquer despesa estatal deve ter previsão orçamentária.

Afirma que os provimentos liminares de primeira instância não podem vincular autoridades sujeitas a jurisdição superior, como o Ministro da Justiça.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

A decisão que reintegrou o espólio de Atílio Torraca Filho na posse da Fazenda São José foi impugnada pela Comunidade Indígena de Pacurity e pela Fundação Nacional do Índio, através, respectivamente, dos agravos de instrumento nº 0000086-24.2015.4.03.0000 e nº 0001275-37.2015.4.03.0000.

Em ambos os recursos, deferi o pedido de efeito suspensivo.

Com a suspensão do cumprimento do mandado, o mecanismo usado para pressionar a saída voluntária da comunidade indígena - o arrendamento da terra pela União - também deixou de operar.

A antecipação da tutela recursal fica prejudicada.

Determino, assim, o processamento do agravo, com a intimação do espólio de Atílio Torraca Filho para a apresentação de contraminuta e a posterior remessa dos autos ao Ministério Público Federal.

Comunique-se com urgência.

Dê-se ciência da decisão à União.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002050-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002050-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EXACTA ESTRUTURAS METALICAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP241543 PATRICIA ESTAGLIANOIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023599620134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, nos autos do executivo fiscal de nº 0002359-96.2013.403.6126 que move em face de Exacta Estruturas Metálicas Ltda. Me, indeferiu o pedido fazendário para incluir no polo passivo os sócios da empresa executada.

A agravante alega, em síntese, que a empresa executada está inativa desde novembro de 2013, nos termos da certidão emitida pelo oficial de justiça às fls. 45, presumindo-se a dissolução irregular, tendo em vista que tal

informação não foi prestada ao fisco. Nesses termos, requer a inclusão no polo passivo dos sócios da executada.

Devidamente intimada, a parte agravada informou que não há que se falar em dissolução irregular, isso porque a executada se encontra ativa, atuando junto ao município de Santo André, tendo informado oficialmente a sua mudança aos órgãos competentes. Acostou aos autos certidão da junta comercial de São Paulo para comprovar o fato alegado.

É o relatório. Decido.

Os sócios respondem subsidiariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses dos artigos 134, inciso VII e 135, incisos I e III, ambos do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 134 - Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:
(...)

VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas."

"Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.

I - As pessoas referidas no artigo anterior;

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos nos dispositivos acima transcritos, diante da indiscutível natureza tributária do débito em execução. O mero inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado que os valores em execução decorrem de atos praticados por eles com excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto, assim como dissolução irregular da empresa.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a **responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente**, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no polo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão:

17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

DISSOLUÇÃO IRREGULAR - RESPONSABILIDADE

Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435 com o seguinte teor:

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

A dissolução irregular somente resta caracterizada se for demonstrado, por meio de certidão de oficial de justiça, que a empresa deixou de funcionar no endereço constante no mandado e na Junta Comercial sem deixar paradeiro. A propósito:

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. O posicionamento desta Corte é no sentido de que a não localização de empresa executada em endereço cadastrado junto ao Fisco, atestada na certidão de oficial de justiça, representa indício de dissolução irregular, o que possibilita e legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente. Esse foi o entendimento fixado pela Primeira Seção por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 716.412/PR, em 12.9.2008, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 22.9.2008). 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo asseverou que existem indícios de dissolução irregular da sociedade, o que permite o redirecionamento da execução fiscal. 3. Decisão mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental não provido.(STJ, AGA nº 1247879, 1ª Turma, rel. Benedito Gonçalves, DJE 25-02-2012)

No mesmo sentido, já houve posicionamento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO SUFICIENTE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).. 2. **A certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente (STJ, AGREsp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF da 3ª Região, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).** 3. **Anote-se que o sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros).** 4. **Agravo legal não provido."**
(TRF3, AG nº 518621, 5ª Turma, rel. André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2014)

No caso dos autos, no entanto, consta devidamente registrado na junta comercial a alteração do endereço sede da empresa executada, conforme ficha cadastral simplificada acostada às fls. 125/126, elidindo a presunção de dissolução irregular, o que, desta maneira, afasta o redirecionamento da execução fiscal.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - PRESENTES OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS. 1. O contribuinte, e portanto, devedor do tributo, é a pessoa jurídica e, somente esta é, ao mesmo tempo, sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. 2. Nos termos da lei é possível desconsiderar-se a pessoa jurídica, para se exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição. 3. A inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal ajuizada contra a empresa deve, contudo, observar algumas condições. 4. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular. 5. Entendo que o ônus da prova quanto à conduta fraudulenta ou ilegal do sócio, e quanto à dissolução irregular da sociedade, recai sobre o credor (Fazenda). Esta pode ser demonstrada a partir das diligências voltadas à localização da empresa. 6. Foi registrado o distrato social na Junta Comercial, o que descaracteriza a presunção de dissolução irregular. 7. Agravo a que nega provimento." DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2010 PÁGINA: 780.

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.

1. A Ficha Cadastral JUCESP, de fls. 160/165, indica que houve Distrato Social, datado de 20/09/2005, devidamente registrado naquele órgão; o Distrato Social é forma de dissolução regular da empresa.
2. Limitou-se a agravante a requerer a inclusão dos sócios gerentes no pólo passivo da execução, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, III, do CTN.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0026963-06.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012 - sem grifos no original)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A adoção da medida pretendida, consistente no redirecionamento da execução ao sócio, exige a comprovação de que tal pessoa agiu com excesso de mandato ou infringência à lei ou contrato social, ou tenha participado de eventual dissolução irregular da empresa, o que não foi devidamente demonstrado, porquanto o registro do distrato social perante a JUCESP constitui modalidade de encerramento regular da sociedade.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0001615-49.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 21/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)

Ressalte-se que a empresa foi devidamente citada na hipótese dos autos, não havendo, apenas, bens de propriedade da executada passíveis de penhora, fato este que não autoriza o redirecionamento do feito executivo.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002317-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002317-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MANTOVANI E MANTOVANI CONSULTORIA REPRESENTACOES E SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP112411 LUIZ ROBERTO MEIRELLES TEIXEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00079549020144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP (fls. 72/72v), pela qual, em sede de ação declaratória, foi deferido pedido de tutela antecipada objetivando que a autoridade coatora se abstenha de exigir a contribuição social prevista no inciso IV do artigo 22 da Lei nº. 8.212/91, incluído pela Lei nº 9.876/1999.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0007954-90.2014.4.03.6110, foi prolatada sentença julgando procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003216-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003216-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : GESTOCK LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO >1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005196120154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por Gestock Logística Ltda. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal Cível/SP (fls. 69/70), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi indeferido o pedido de liminar objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/01, nos termos do inciso IV do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0000519-61.2015.4.03.6100, foi prolatada sentença julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003719-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MICHAEL MINSU SHU
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015719220154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 14ª Vara Federal de São Paulo (fls. 185/192), pela qual, em sede de mandado de segurança, foi deferido pedido de medida liminar para "*(...) determinar à autoridade impetrada que deixe de praticar qualquer ato que implique na incorporação do impetrante às Forças Armadas, até decisão final.*"

O feito originário se trata de mandado de segurança ajuizado por MICHAEL MINSU SHU contra ato praticado pelo COMANDANTE DA 2ª REGIÃO MILITAR que o convocou para nova prestação de serviço militar obrigatório.

Conforme informações constantes no e-mail encaminhado pela Secretaria da 14ª Vara Federal de São Paulo/SP (cópia em anexo), verifica-se que nos autos no mandado de segurança foi proferida sentença julgando procedente o pedido concedendo a segurança "*(...) para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de praticar qualquer ato que implique na incorporação do impetrante às Forças Armadas.*"

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

2015.03.00.004218-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro
AGRAVADO(A) : PATRICIA SEIXAS YANAGUI MONTEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00246114020144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que deferiu parcialmente o pedido de quebra do sigilo de informações da conta bancária de Lucas Seixas Yanguí Monteiro e converteu o feito em ação cautelar inominada, determinando a formação do contraditório e citação dos requeridos. Argumenta a agravante que não se faz necessário no caso a observância do contraditório, porque se trata de mera fase inquisitória pré-processual, que se destina à colheita de informações para a propositura de eventual demanda. Sustenta que deve ser determinada a quebra de sigilo bancário também da representante do menor, Patrícia Seixas Yanguí Monteiro, alertando que, inclusive, o Ministério Público Federal emitiu parecer favorável à medida.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tenho que assiste razão à agravante quanto à desnecessidade de instauração de contraditório nesse momento, uma vez que se trata de mera investigação no âmbito administrativo a fim de instruir eventualmente um processo posterior.

..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. SIGILO BANCÁRIO. DIREITO RELATIVO. SUSPEITA DE CRIME FINANCEIRO. 1. A suspeita de crime financeiro, calcado em prova de lesividade manifesta, autoriza a obtenção de informações preliminares acerca de movimentação bancária de pessoa física ou jurídica determinada por autoridade judicial com o escopo de instruir inquérito instaurado por órgão competente. 2. A quebra do sigilo bancário encerra um procedimento administrativo investigatório de natureza inquisitiva, diverso da natureza do processo, o que afasta a alegação de violação dos Princípios do Devido Processo Legal, do Contraditório e da Ampla Defesa. 3. O sigilo bancário não é um direito absoluto, deparando-se ele com uma série de exceções previstas em lei ou impostas pela necessidade de defesa ou salvaguarda de interesses sociais mais relevantes. (Vide §§ 3º e 4º do art. 1º e art. 7º da Lei Complementar 105/2001) 4. Recurso ordinário improvido. ..EMEN:

STJ, ROMS 200200876097, Primeira Turma, Luiz Fux, 07/04/2003.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INSTRUÇÃO DE SINDICÂNCIA PATRIMONIAL. DIREITO À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. OCORRÊNCIA. FUMUS BONI JURIS AUSENTE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O art. 3º da Lei Complementar 105/01, que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências, prevê a possibilidade de quebra do sigilo, independentemente da existência de processo judicial em curso, quando solicitados por comissão de inquérito administrativo destinada a apurar responsabilidade de servidor público, por infração praticada no exercício de suas atribuições. 2. A sindicância patrimonial, pela sua natureza eminentemente investigativa/inquisitorial, não exige a observância dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório. 3. Assegurado de qualquer forma o direito ao contraditório, haja vista que somente após a apresentação da contestação do ora agravante é que houve o deferimento da quebra do sigilo bancário. 4. Agravo de instrumento não provido.

TRF 1, AG 00343188720134010000, Terceira Turma, 13/02/2015.

No que diz respeito ao pedido de quebra de sigilo bancário de Patrícia Seixas Yanguí Monteiro, entendo que também assiste razão à Caixa Econômica Federal - CEF.

Isso porque os indícios constantes dos autos indicam a existência de movimentação financeira ilícita entre as

contas bancárias de Luciana Aparecida da Fonseca e Lucas Seixas Yangui Monteiro, que é filho da agravada Patrícia Seixas Yangui Monteiro, que, por sua vez, é funcionária da Caixa Econômica Federal - CEF. Destarte, entendo que há razões a justificar a investigação também na conta da requerida.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para afastar a determinação de instauração de contraditório e para permitir a quebra de sigilo bancário também da conta n. 0244-001-00003008/8 de titularidade de Patrícia Seixas Yangui Monteiro.

Dispensada a intimação da agravada, que não possui advogado nos autos.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004317-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004317-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ADRIANA GOMES DE MORAES
ADVOGADO : SP228485 SERGIO LUIZ DE ALMEIDA RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00024604620154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento**, interposto por ADRIANA GOMES DE MORAES, contra decisão do MMº. Juiz Federal da 1ª Vara Cível de São Paulo/SP (fls. 15/16) pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido o pedido de tutela antecipada, da impetrante, ora agravante, servidora pública federal, professora do ensino básico, técnico e tecnológico na área de turismo do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo-IFSP, lotado na unidade da IFSP de Barretos/SP, para determinar a sua lotação no *campus* do IFSP na cidade de São Paulo/SP, sem descontos de seus vencimentos durante o período de trânsito.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Sustenta a agravante em apertada síntese:

a)- **Preliminarmente**: Requer a anulação da decisão ora guerreada por ser viciada, eis que, a decisão desfavorável à agravante foi proferida com base em novos documentos, sem dar oportunidade à agravante de se manifestar sobre os mesmos (invoca afronta aos arts. 398 do CPC e 5º, LIV, da CF/88), determinando que o ato processual impugnado seja novamente realizado, desta vez intimando a agravante para se manifestar acerca dos novos documentos juntados aos autos, para só depois o juiz singular proferir nova decisão. Assim, à guisa do ordenamento constitucional, o juiz não pode decidir com base em documento novo sem que a parte tenha se manifestado, razão pela qual, a decisão do juiz *a quo* é nula.

b)- **Do mérito**. Para indeferir a liminar pretendida pela agravante, o juiz de piso se baseou, especialmente, na Portaria IFSP nº 294, de 28/01/05 (doc.10) que retificou a Portaria que homologou a remoção da recorrente, afastando direito líquido e certo da impetrante/agravante, sob o fundamento de que não há disponibilidade de vaga

para a unidade do IFSP em que foi aprovada.

c)- Tal alegação não pode prosperar, uma vez que, o MM. juiz deixou de observar o comunicado nº002/15 emitido pela Reitoria do IFSP e que integra a Portaria 294/15 que dispõe: "*A Administração do IFSP informa que os Campi Avançado de Araras, Limeira, Mococa, Presidente Prudente e Rio Claro, encontram-se com problemas estruturais, desta forma os pedidos de remoção para este Campi ("sic") estão suspensos. A retificação do resultado do processo seletivo de remoção, regido pela portaria 5.112/2014, será publicada através da portaria 294/2015, com as devidas alterações*". (os destaques são da agravante).

d)- Ou seja, ao contrário do que foi fundamentado pelo juiz a quo, as informações do agravado relativo as unidades que dispõe de vagas são as cidades de Araras, Limeira, Mococa, Presidente Prudente e Rio Claro, que suspenderam seus pedidos de remoção por razões estruturais, tanto que, tais motivos forma objetos de comunicado no sentido de que fizesse uma portaria para excluir da lista de remoção àqueles servidores que haviam escolhidos àquelas cidades. Em relação as outras cidades, dentre elas a capital paulista, unidade em que a agravante foi aprovada, continuam com suas vagas disponíveis, nos termos da Portaria 5.112/14. Portanto, a agravante impetrante faz jus à efetivação da sua remoção.

e)- Houve erro na Portaria 294/15 por não constar o nome da agravante, como se ela estivesse entre aqueles servidores que haviam escolhido as cidades que tiveram suas vagas suspensas, conforme comunicado 002/15. (doc.9). Com efeito, a retificação promovida pela Portaria do IFSP nº 294/15 promoveu alterações na Portaria IFSP nº 6.529/14 no sentido de não constar os candidatos que foram aprovados nas unidades mencionadas no Comunicado nº 002/15 (Araras, Limeira, Mococa, Presidente Prudente e Rio Claro).

f)- Logo, não prospera alegação de que não havia disponibilidade de vaga para a capital paulista, como fundamentou o juiz singular, vez que, o Comunicado nº002/15 que complementa a Portaria nº294/15 não relaciona a unidade de São Paulo entre as que tiveram suspensos os pedidos de remoção.

g)- A Portaria IFSP nº6.529/14 além de homologar o resultado do processo seletivo de remoção a pedido, também estabelece os parâmetros para efetivação da remoção dos servidores contemplados a partir do 1º semestre de 2015. As diretrizes básicas para efetivação da remoção estão no anexo II (doc.4) da portaria supra que dispõe no seu item 1.1.2 que: "*Os servidores da carreira de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico terão como data da efetivação da remoção o dia 02/02/2015.*"

h)- Assim, a conduta abusiva do agravado constitui em ter excluído, injustificadamente, o nome da agravante da Portaria 294/15, pois, ainda que os atos sejam discricionários, uma vez que, o órgão público divulga um comunicado de que apenas os campus de Araras, Limeira, Mococa, Presidente Prudente e Rio Claro estão com o processo de remoção suspensos, a ausência de vagas fica vinculada somente àquelas cidades, ou seja, não alcança a unidade de São Paulo, local onde a agravante foi aprovada.

i)- Requer, por fim, a concessão da liminar pleiteada para que o agravado emende a Portaria nº 294/2015, desta vez com o nome da agravante, uma vez que até a presente data na unidade de São Paulo dispõe de vaga aberta para remoção de professor de ensino básico, técnico e tecnológico na área de turismo, já que tal unidade não está no comunicado 002/2015, que integra e complementa a Portaria 294/15, emitida pelo agravado [razões de agravo de fls.02/11].

É o relatório.

Fundamento e decido.

Pretende a agravante a concessão dos efeitos da tutela antecipada para concessão de sua remoção do *campus* de Barretos/SP para o *campus* de São Paulo/SP do IFSP, sem descontos nos seus vencimentos durante o período de trânsito.

Basicamente alega que obteve êxito no processo seletivo de remoção a pedido dos servidores do IFSP, para ocupar a vaga de professor básico, técnico e tecnológico na área de turismo, disponibilizada na cidade de São Paulo/SP. Tanto que recebeu de seu diretor no campus de Barretos/SP um *email* (fl.50) parabenizando-a e informando-lhe que seu pedido de remoção para a cidade de São Paulo havia sido deferido, remoção esta confirmada pela homologação do resultado na Portaria nº 6.529/014 (fl.57 dos autos). Posteriormente foi surpreendida com a retificação promovida pela Portaria IFSP nº 294/15 (fls.66/69) que promoveu alterações na

Portaria IFSP nº 6.529/14 (fls.57/63), excluindo-a da lista de remoção.

A agravante alega ainda que o Juiz de piso indeferiu o pedido de tutela antecipada de forma equivocada, pois, o agravado sonegou documento, consistente no **Comunicado 002/2015** da Reitoria do IFSP com o seguinte teor: "*A Administração do IFSP informa que os Campi Avançado de Araras, Limeira, Mococa, Presidente Prudente e Rio Claro, encontram-se com problemas estruturais, desta forma os pedidos de remoção para este Campi estão suspensos. A retificação do resultado do processo seletivo de remoção, regido pela portaria 5.112/2014, será publicada através da portaria 294/2015, com as devidas alterações*" (fl.65).

Destarte, alega por fim, que houve erro na Portaria 294/15 que excluiu o nome da agravante, sendo que ela não se inclui entre aqueles servidores que haviam escolhido as cidades que tiveram suas vagas suspensas (Araras, Limeira, Mococa, Presidente Prudente e Rio Claro), não prosperando a fundamentação do juiz de piso de que não havia a disponibilidade de vaga para a capital paulista, vez que o Comunicado acima citado que complementa a Portaria 294/15 não relaciona a unidade de São Paulo/SP entre as que tiveram suspensos os pedidos de remoção. Aliás, o Juiz de piso indeferiu a pretensão da impetrante, ora agravante, nestes termos, *verbis*:

*"(...)Pois bem, é cediço que a Administração Pública é livre para determinar as regras dos concursos de remoção de seus servidores, podendo estabelecer requisitos para a sua efetivação, a fim de atender ao interesse público, desde que o faça em conformidade com a lei e com os princípios constitucionais. (...)Ao caso dos autos, a situação da impetrante enquadra-se àquela prevista na alínea "c" do inciso III do artigo 36 da Lei nº 8.112/90, ou seja, a remoção a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração, em razão de processo seletivo, de acordo com as normas preestabelecidas pelo órgão em que a demandante esteja lotada. Nesse sentido, foi editada a Portaria IFSP nº5.112 de 23/09/2014 (fls19/26)(...)De acordo com o regramento acima transcrito, que estabeleceu as diretrizes para remoção a pedido dos servidores do IFSP, denota-se que, após a homologação do resultado final da classificação, que seu deu por meio da Portaria IFSP nº 6.529 de 16/12/2014 (fls.28/35), haveria a emissão, pela Unidade de destino, de um código de vaga desocupado, desde que houvesse disponibilidade, para o servidor da unidade de origem e, após tal formalidade, seria concedida a Portaria de Remoção, a ser assinada pelo Reitor do IFSP, nos exatos termos dos itens 1.4,1.6 e 6.1 da referida Portaria IFSP nº 5.112/14 e do item 1.1 do Anexo II da Portaria IFSP nº 6.529/14(...)Do exame dos autos, observo que a impetrante não possui o respectivo código de vaga, previsto no item 1.6 da Portaria IFSP nº 5.112/14 e, tampouco, a portaria individualizada de sua remoção, assinada pelo Reitor do IFSP, conforme estabelece o item 6.1 da Portaria IFSP nº 5.112/14 e o item 1.1 do Anexo II da Portaria IFSP nº 6.529/14. Assim, ainda que tenha sido editada a Portaria IFSP nº 6.529/14, que homologou o resultado do processo seletivo de remoção, o item 7.2 da Portaria IFSP nº 5.112/14 é claro ao estabelecer que: 7. DAS DISPOSIÇÕES FINAIS. 7.1. Todas as publicações referentes a esta Portaria serão disponibilizadas no endereço eletrônico do IFSP, em página que trata especificamente do assunto. 7.2. **A inscrição homologada não assegura o direito à remoção, ficando o ato condicionado à disponibilidade de vagas destinadas para remoção, podendo, ainda, o Reitor do IFSP decidir pelo cancelamento parcial ou total da disponibilidade de vagas, prevalecendo o que for de maior interesse para a Administração.**" Ademais, tendo sido informado pela autoridade impetrada, por meio da Portaria IFSP nº 294 de 28/01/2015 (fls.65/68), que retificou a Portaria IFSP nº 6.529/14, a não disponibilidade de vaga para a unidade do IFSP em que foi aprovada, tendo como consequência a ausência do código de vaga e a não emissão da respectiva portaria individual de remoção, tem-se que a impetrante não possui os requisitos necessários, estabelecidos na norma de regência do processo seletivo, a ter a sua remoção efetivada para o campus de São Paulo/SP do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, ficando a sua situação subsumida àquela prevista no item 6.2 da Portaria IFSP nº 5.112/14, ou seja, deverá permanecer prestando serviços normalmente na sua Unidade de origem, a saber, o campus de Barretos/SP. Portanto, analisando-se o conjunto probatório que instrui os autos, não é possível aferir a existência do direito líquido e certo afirmado pela impetrante. Diante do exposto, ausentes os requisitos da Lei nº 12.016/2009, **INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR.**" (fls.15/16/os negritos/grifos e destaques são no original).*

Inicialmente não prospera a preliminar arguida pela agravante de que a decisão monocrática que ora se combate, estaria eivada com o vício da nulidade, pelo fato da decisão desfavorável à agravante ter sido proferida com base em novos documentos sem que a parte contrária (impetrante, ora agravante) se manifestasse acerca destes novos documentos juntados aos autos (fls.86/89).

Ora, o mandado de segurança é remédio constitucional hábil à formulação de alegações passíveis de demonstração de pronto, por prova documental coligida, necessariamente, com a petição inicial, não admitido, o *writ*, dilação probatória, portanto, o impetrante é que tem que trazer ao bojo dos autos prova documental e pré-constituída da situação que configura lesão ou ameaça a seu direito líquido e certo que se pretende coibir, devendo afastar qualquer resquício de dúvida do direito alegado.

Ademais, o que a autoridade impetrada fez, não foi fornecer documentos novos, mas sim, juntou esclarecimentos prestados pelo Diretor-Geral do Campus de São Paulo/SP (fls.86/87), bem como, o Memorando nº 005/15 da Comissão de Concursos do IFSP (fls.88/89), cujo teor de tais documentos, adotou como informações a serem prestadas ao juízo.

Olvidando a impetrante/agravante que na via estreita do mandado de segurança não comporta oportunidade para dilação probatória ou contraditório, incompatíveis com o rito por ela adotado.

Já no tocante ao mérito, a princípio, o pleito da agravante deveria estar amparado no artigo 36, inciso III, alínea "c" da Lei nº 8.112/90, *verbis*:

"Art.36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.

Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção:

I-omissis;

II -omissis;

III- a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração:

a) omissis;

b)omissis;

c)em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados."

A Administração atua no juízo de conveniência e oportunidade quando se trata de remoção a pedido do servidor, devendo zelar pelo interesse público.

Assim sendo, no que tange ao concurso de remoção a pedido, tem-se ato administrativo discricionário, no qual predominam os critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública, à luz do interesse público a ser satisfeito, critérios estes que não podem ser objeto de exame pelo Poder Judiciário, desde que exercidos nos limites da lei.

A agravante se apega no Comunicado nº 002/2015 da Reitoria do Instituto Federal de Educação Ciência e Tecnologia de São Paulo que informou que foram suspensos os pedidos de remoção apenas dos *campus* avançados de Araras, Limeira, Mococa, Presidente Prudente e Rio Claro por se encontrarem com problemas estruturais, não incluindo o campus do IFSP de São Paulo/SP (local de escolha da agravante), só podendo a portaria excluir da lista de remoção àqueles servidores que haviam optado por aquelas cidades.

Entretanto, analisando a Portaria nº 294/2015 que retificou o resultado do processo seletivo de remoção interna a pedido, observa-se que as vagas para o *campus* de São Paulo não foram suspensas, nem tampouco extintas, pois, houve remoções sim de servidores que ocupam o mesmo cargo da agravante (professor de ensino básico, técnico e tecnológico) de suas cidades de origem para São Paulo - capital, porém, em áreas distintas a ocupada pela agravante (letras/português/espanhol, elétrica e matemática - fls.67-verso e 68 e verso). Portanto, havia disponibilidade de vagas para o cargo de Professor de ensino básico, técnico e tecnológico do IFSP no *campus* de São Paulo/SP, mas, não na área de atuação da agravante (turismo).

A autoridade impetrada em suas informações, juntou os esclarecimentos prestados pelo próprio Diretor-Geral do *campus* de São Paulo/SP, *verbis*:

"(...)

*2. Conforme consta no item 1.6 da referida portaria (referindo-se a Portaria nº 5.112/14), o servidor poderia se inscrever para a Unidade desejada, **mas a remoção somente seria atendida desde que existisse candidato permutável ou código de vaga para a área pertinente, sem prejuízo das atividades do campus.***

*3- Por outro lado, o item 4.5, **para efeito da remoção de docentes estabeleceu como parâmetro a ser seguido e considerado as áreas gerais do concurso em que foram aprovados.***

*4- Ainda mais, o item 6.1 determina que a remoção dos servidores contemplados dar-se-ia, efetivamente, por meio de Portaria de remoção, assinada pelo Reitor do IFSP. **Já o item 6.2 estabelece que até a efetivação do ato de remoção o servidor deverá permanecer prestando serviços normalmente na Unidade de origem.***

5- Por seu turno, o item 6.4 aponta que, em caso de desistência ou impossibilidade de conclusão de remoção por uma das partes, o processo de remoção de permuta de ambos os servidores será encerrado, não sendo contemplada a remoção.

6- Por fim, concluiu o item 7.2, todos da mencionada portaria, que a inscrição homologada não assegura o direito à remoção, ficando o ato condicionado à disponibilidade de vagas destinadas para remoção, podendo, ainda, o Reitor do IFSP decidir pelo cancelamento parcial ou total da disponibilidade de vagas, prevalecendo o que for de maior interesse para a Administração.

7- Efetivamente a servidora Adriana Gomes de Moraes se inscreveu e participou do processo de remoção regulamentado por meio da portaria 5.112, de 22/09/2014, tendo sido selecionada, por atender aos requisitos subjetivos da norma.

8- Contudo, os requisitos para a efetivação da remoção eram os seguintes:

inscrever-se no processo

ser homologada a inscrição

haver vaga disponível para a área geral do concurso para o qual fora aprovada

ser expedida a portaria de remoção.

9- Conclui-se que a servidora se inscreveu no processo de remoção, inscrição essa que foi homologada, contudo, para o Campus de São Paulo, para onde pretendia ser removida, não havia, assim como não há, não há vaga disponível para a área em que foi aprovada e na qual exerce as suas atividades.

10- Ausente, portanto, o requisito objetivo para a sua remoção ao Campus São Paulo do IFSP, motivo pelo qual a Direção não solicitou a edição da competente portaria de remoção, uma vez que não se justifica a lotação de um servidor sem que exista a necessidade para o serviço público, por ausência de vaga.

11- Portanto, com base no item 7.2 da portaria que fixou as diretrizes do processo de remoção no ano de 2014, não havendo disponibilidade de vagas destinadas para remoção na área para o qual a candidata fora aprovada, é contrária à norma, bem como o interesse da administração a sua remoção para esse Campus.

S.M.J., era o que me competia informar." (fls.86/87/grifei e negritei).

E, por fim, consta resposta ao mandado de segurança prestada pela Comissão de Concurso Público, Remoção e Redistribuição, nos seguintes termos:

"(...)

Em relação ao pedido de esclarecimentos quanto ao processo de remoção da servidora Adriana Gomes de Moraes, ocupante do cargo de Professor do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico deste IFSP, Campus Barretos para o Campus São Paulo, esclarecemos que:

O processo de remoção em que a servidora encontra-se inscrita foi aberto e regido pela portaria 5.112/2014, de 23/09/2014.

Neste processo, o servidor realizava sua inscrição via sistema SUAPE, e teria sua remoção efetivada nas seguintes situações:

. Permuta direta com servidor ocupante do mesmo cargo e área do servidor;

. Cargo/Área vaga no Campus de destino.

A servidora Adriana Gomes de Moraes realizou sua inscrição no processo, tendo sido a única servidora em sua área com interesse na remoção para o Campus São Paulo.

Não houve servidora da área de Turismo lotado no Campus São Paulo interessado na permuta para o Campus Barretos, de forma que o pedido da servidora seguiu para apreciação do Campus São Paulo quanto à existência de vagas.

No resultado publicado pela portaria 6.529/2014, de 15/12/2014, o pedido da servidora consta como deferido.

Em Janeiro de 2015, após nova verificação da Direção Geral do Campus São Paulo, houve a retificação quanto ao pedido da servidora, uma vez que o Campus não possui a vaga na área de Turismo para efetivar a remoção.

Desta forma, foi publicada a portaria 294/2015, em 28/01/2015, com as retificações necessárias, excluindo o nome da servidora, uma vez que não existe vaga preterida." (fls.88/89/grifei e negritei).

Apenas a título de argumentação, por não existir a vaga na área da agravante (turismo) na unidade pretendida, conforme informado pelo próprio Diretor Geral do campus de São Paulo/SP (informações de fls.86/87), caso deferida liminarmente a antecipação da tutela que ora se busca por força de decisão judicial, a servidora/gravante seria "acomodada" em setor ou área incompatível com a sua área de atuação, desperdiçando sua qualificação técnica.

Por outro lado, é bem verdade, que a Administração Pública ao homologar em dezembro de 2014 o resultado do processo seletivo de remoção interna do órgão (Portaria nº 6.529/2014 - fls.57/64), incluindo, num primeiro momento, o nome da servidora/gravante Adriana Gomes na lista de servidores removidos e posteriormente, em

janeiro de 2015, excluindo-a da lista de remoções, em que pese estar dentro do poder discricionário da Administração, criou uma expectativa séria, real e concreta no espírito da servidora, chegando a ser congratulada pelo Diretor do *campus* de Barretos/SP - unidade de origem (*email* de fl. 50), e ao final viu sua pretensão frustrada. E ao não ser comunicada em tempo hábil pela Administração (nem mesmo informalmente via telefone), realizou despesas de viagem para São Paulo, aluguel de apartamento na capital paulista (contrato de locação residencial de fls.51/54) e transporte de móveis de Barretos para São Paulo (fl.55), causando-lhe prejuízos materiais; podendo buscar pelas vias administrativas ou judiciais - via ação ordinária, o ressarcimento dos gastos de locomoção e estadia.

Diante do exposto, ante à ausência de comprovação das hipóteses legais e constatação da inexistência de vaga na unidade pretendida (*campus* do IFSP em São Paulo/SP) e estando o deferimento da remoção interna a pedido dentro do poder discricionário da Administração Pública (conveniência e oportunidade), **indefiro o pedido de tutela antecipada**, mantendo por ora, a decisão de primeiro grau hostilizada.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a União/ agravada por intermédio da Advocacia Geral da União - AGU, para contraminuta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004356-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004356-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CATALISE IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00053214620134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Catalise Indústria e Comércio de Metais Ltda contra a r. decisão proferida pelo MMº Juiz Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal. Também o artigo 525, § 1º, do mesmo diploma legal, dispõe que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

"Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal."

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída [...]:

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais."

No caso dos autos, verifica-se que a agravante não promoveu o recolhimento das custas de porte de remessa e retorno, destarte, é de rigor a imposição da pena de deserção, restando manifesta a inadmissibilidade do presente recurso.

A corroborar o entendimento exposto, precedente desta Corte a seguir transcrito:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CUSTAS. REGULARIZAÇÃO INSUFICIENTE. DESERÇÃO. 1. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil assegura ao recorrente o direito à complementação do preparo. Tal oportunidade foi concedida ao agravante quando da constatação da irregularidade no recolhimento do preparo. 2. A complementação das custas ocorrida novamente de forma irregular, ou seja, permanecendo o valor das custas insuficiente, resulta na decretação da deserção. 3. A lei prevê a possibilidade de relevar-se a deserção, mas desde que comprovado "justo impedimento". Não é o caso dos autos, em que a agravante teve a oportunidade para a regularização e, não obstante isso, fizera novamente de forma insuficiente 4. Agravo desprovido."

(AG Nº0095959-66.2006.4.03.0000, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, 2ª TURMA, J. 09/11/2010, PUB. DJe 18/11/2010 PÁGINA: 349)

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. REQUISITO EXTRÍNSECO DE ADMISSIBILIDADE NÃO PREENCHIDO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. REGULARIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1- Conquanto regularmente intimados, os agravantes não promoveram o correto recolhimento das custas processuais. 2- O preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos e sua ausência ou irregularidade importa na aplicação da pena de deserção. 3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 4 - Agravo legal desprovido."

(AG Nº0046501-22.2002.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, 1ª TURMA, J. 14/02/2012, PUB. DJe 02/03/2012)

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004890-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004890-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : ALAMO LOGISTICA E TRANSPORTE INTERMODAL LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00093399120144036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas referente ao porte de remessa e retorno, observando a correta indicação do código de recolhimento, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005022-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005022-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MVG RECURSOS HUMANOS E TERCEIRIZACAO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP327297 ROSANGELA MARIA DALCIN DUARTE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00080544520144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Regularize a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o recolhimento de custas referentes ao preparo observando a correta indicação do código de recolhimento, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005064-44.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.005064-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : PAULO PAGNONCELLI
ADVOGADO : MS018076 KARINA FRANSCIELLEM MAGALHAES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00091118420074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Pagnoncelli contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Campo Grande/MS (fls. 174/176), pela qual, em autos de execução fiscal, foi declarada a ineficácia das alienações dos imóveis 397, do 1º Ofício de Registro de Imóveis de Coxins/MS, e 7.596, do 1º Ofício de Registro de Imóveis de Ponta Porã/MS, por decorrerem de fraude à execução.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

O artigo 525, I, do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve colacionar a certidão de intimação da decisão agravada, *verbis*:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I- obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".

Compulsados os autos, verifica-se que o recurso não foi instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, não sendo equivalente a mera declaração de ciência (fl. 37), que, inclusive, sequer informa a data em que houve conhecimento da decisão. Sendo este documento de juntada obrigatória nos termos do referido dispositivo legal, convém anotar que compete ao agravante zelar pela correta instrução do recurso, não havendo se falar em oportunidade para posterior regularização.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Corte que ora colaciono:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possui caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido".

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PROCURAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE EXCESSIVO RIGOR FORMAL. RECURSO DESPROVIDO. 1.

Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória e essencial ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa. 2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória ou essencial à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais. 3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a procuração, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento. Ressalte-se que a juntada de substabelecimento, ainda que sem reserva de poderes, não supre a necessidade de instruir o recurso com a procuração que outorgou os poderes ao advogado substabelecido. 4. Agravo inominado desprovido."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 454870, Processo: 0030665-91.2011.4.03.0000, SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, DJU 24/11/2011)

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

2015.03.00.005495-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FLACON CONEXOES DE AÇO LTDA
ADVOGADO : SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00438033820134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Flacon Conexões de Aço Ltda. em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta nos autos do processo executivo fiscal de nº 0043803-38.2013.4.03.6182, em tramitação na 3ª Vara das Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

Alega a agravante, em síntese, que a sentença que julgou parcialmente procedente uma ação declaratória intentada pela recorrente reconheceu a não incidência de algumas verbas na base de cálculo da contribuição previdenciária patronal, suspendendo a exigibilidades desses créditos tributários. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo de instrumento interposto para suspender o andamento da execução fiscal de origem, reconhecendo a suspensão da exigibilidade do crédito em execução.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, caput/§1º-A, do Código de Processo Civil, porquanto já foi amplamente discutida perante o Superior Tribunal de Justiça, bem assim abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

Conforme é cediço, a defesa do executado deve correr, como regra, na via dos Embargos à Execução, na forma do artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais. Em sede exceção de pré-executividade somente podem ser articuladas matérias de ordem pública conhecíveis *ex-officio* e aquelas que prescindem de dilação probatória. Sobre este assunto, a Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça é elucidativa. A propósito:

"Súmula 393 STJ - A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"

No caso dos autos, o agravante alega que o título executivo seria desprovido de certeza, liquidez e exigibilidade, já que os valores em execução pelo fisco se relacionam com as contribuições que incidiram em verbas de natureza indenizatórias, as quais tiveram sua exigibilidade suspensa em razão de ação declaratória movida pelo contribuinte.

A União, por outro lado, afirma à fl. 65 que a Certidão de Dívida Ativa em execução não se refere à incidência de tributos sobre as verbas que tiveram a natureza indenizatória reconhecida pelo judiciário, tratando-se de mera tentativa de protelar e tumultuar o processo.

É do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

A alegação genérica, em sede de exceção de pré-executividade, de que o valor em execução estaria relacionado com as verbas de natureza indenizatória não tem o condão de afastar a presunção de legalidade do título em

execução.

Frise-se que não será exigida a prova de alegações de fatos em cujo favor milite a presunção legal de existência ou veracidade, nos termos do artigo 334, inciso IV, do CPC. Doutro norte, tratando-se de presunção relativa, não houve a exclusão do objeto da prova, mas apenas uma imposição legal para que o executado/embargante a produza, inclusive com a produção de perícia técnica ou o que lhe for conveniente para comprovar seus argumentos, por meio dos instrumentos processuais cabíveis.

Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão Fiscal, podendo ser consultados e analisados a qualquer momento.

Sobre o tema, segue decisão deste tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO - ALEGAÇÕES DESPROVIDAS DE COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. IMPROCEDÊNCIA. 1. Ao autor incumbe o ônus de comprovar suas alegações para que sua pretensão seja acolhida, nos termos previstos no inciso I do artigo 333 do Código de Processo Civil. O próprio artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80 dispõe que "no prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite". 2. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. 3. Cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança por mero excesso de execução, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução. 4. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 23906 SP 0023906-92.2011.4.03.6182, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, Data de Julgamento: 22/11/2012, TERCEIRA TURMA)

Em que pesem os argumentos apresentados, não foram acostados aos autos documentos comprobatórios que comprovassem que as verbas em execução são as mesmas que tiveram a exigibilidade suspensa por decisão judicial. Ademais, sem a referida constatação documental, suas alegações exigem análise pericial contábil para averiguar a incidência dessas verbas na base de cálculo da contribuição previdenciária cobrada e o necessário contraditório, o que não se coaduna com a via estreita da exceção.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes. 2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a Súmula 393 do STJ, segundo a qual a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. 3. No caso dos autos, discute-se a inexigibilidade do título, em razão da ausência de seus requisitos em decorrência de nulidade na sua constituição (inconstitucionalidade de incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas eminentemente indenizatória), tema a ser arguido em sede de embargos à execução. 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido." AI 00022580720134030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 496577 Relator(a) JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013.

Assim, não comprovado pelo agravante, de plano, que os valores em execução no processo de origem foram abarcados pela suspensão determinada na ação declaratória, não há como suspender o rito executivo pela oposição de exceção de pré-executividade, forma especial de defesa cujo conteúdo material sujeito à análise é notadamente delimitado e reduzido.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005561-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : FERNANDA AUGUSTO TELLES e outros
: NORBERTO CARVALHO ROCHA PATERLINI
: LIGIA AUGUSTO TELLES
: MARCELO MARTINS DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : FERNANDA TELLES VESTIBULARES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00012637920134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão que indeferiu o pedido formulado pelo recorrente para inclusão dos sócios da executada no polo passivo da execução fiscal de nº 0001263-79.2013.403.6115, em tramitação na 2ª Vara Federal de São Carlos/SP.

Aduz o recorrente, em síntese, que a constatação de dissolução irregular é motivo suficiente a ensejar o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, nos termos da Súmula 435 do STJ. Requer, por fim, a antecipação da tutela recursal e a procedência do presente recurso no sentido de incluí-los no polo passivo da execução fiscal.

Deixo de intimar a parte agravada em razão da ausência de advogado constituído nos autos, atento ao princípio da celeridade e à regra da efetividade.

É o relatório. Decido.

Os sócios respondem subsidiariamente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses dos artigos 134, inciso VII e 135, incisos I e III, ambos do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 134 - Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:
(...)
VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas."

"Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.

I - As pessoas referidas no artigo anterior;

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

Assim, a inclusão dos sócios no polo passivo da execução deve ser encarada como medida de exceção, apenas se justificando quando demonstrada, por exemplo, a prática de atos com excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto, assim como dissolução irregular da empresa.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza **a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente**, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA). 4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

DISSOLUÇÃO IRREGULAR - RESPONSABILIDADE

Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 435 com o seguinte teor:

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

A dissolução irregular da empresa resta presumidamente caracterizada se for demonstrado, por meio de certidão de oficial de justiça, que deixou de funcionar no endereço indicado ao fisco sem deixar paradeiro. A propósito:

"EMENTA: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. NÃO LOCALIZAÇÃO DA

EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. O posicionamento desta Corte é no sentido de que a não localização de empresa executada em endereço cadastrado junto ao Fisco, atestada na certidão do oficial de justiça, representa indício de dissolução irregular, o que possibilita e legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente. Esse foi o entendimento fixado pela Primeira Seção por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 716.412/PR, em 12.9.2008, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 22.9.2008). 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo asseverou que existem indícios de dissolução irregular da sociedade, o que permite o redirecionamento da execução fiscal. 3. Decisão mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental não provido.(STJ, AGA nº 1247879, 1ª Turma, rel. Benedito Gonçalves, DJE 25-02-2012)

No mesmo sentido, já houve posicionamento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO SUFICIENTE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. **A certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente (STJ, AGREsp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF da 3ª Região, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).** 3. **Anote-se que o sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros).** 4. **Agravo legal não provido.**" (TRF3, AG nº 518621, 5ª Turma, rel. André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2014)

No caso dos autos, a certidão exarada pelo oficial de justiça à exata fl. 28v, atesta que a empresa executada encerrou as atividades no endereço indicado ao fisco federal e constante em sua ficha cadastral na Junta Comercial do Estado de São Paulo, presumindo-se a dissolução irregular nos termos da súmula 435 do STJ.

A dissolução irregular da sociedade, devidamente presumida no caso dos autos, envolve a prática de uma série de atos irregulares e ilegais. Os sócios não podem, simplesmente, fechar fisicamente as portas da empresa, devendo seguir todo um *iter* procedimental previsto em normas impositivas do ordenamento jurídico. O descumprimento destas normas é que justifica a responsabilização, e não o mero inadimplemento do tributo ou o fato de ser sócio.

Todo esse procedimento se justifica para resguardar o interesse de terceiros, credores da pessoa jurídica, de forma a evitar a divisão irregular do patrimônio da empresa.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para autorizar o redirecionamento da execução fiscal de nº 0001263-79.2013.403.6115 em face dos sócios Fernanda Augusto Telles, Norbeto Carvalho Rocha Paterlini, Ligia Augusto Telles e Marcelo Martins de Oliveira, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, sem prejuízo de que, por via própria, os mesmos exerçam amplamente o seu direito de defesa nos autos de origem, produzindo elementos de convencimento contrários aos que, até agora, autorizam o redirecionamento do feito executivo.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Publique-se. Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2015.03.00.005716-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
AGRAVADO(A) : EDUARDO SCATOLINI TRENTINI e outros
: MARIA ELVIRA ATIZANI DE LIMA
ADVOGADO : SP037588 OSWALDO PRADO JUNIOR e outro
CODINOME : MARIA ELVIRA ATIZANI
AGRAVADO(A) : TEREZA APARECIDA BOTAN
: EDUARDO FEDERICCI VENCHIARUTTI
ADVOGADO : SP037588 OSWALDO PRADO JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : MARIA ANGELICA ATIZANI LOPES
AGRAVADO(A) : NAIR DE SOUZA VASCONCELOS
: MARIA JOSE DE MENDONCA
: SONIA REGINA GOMES CARUSO
ADVOGADO : SP037588 OSWALDO PRADO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00084015020014036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida nos autos da Indenização por Roubo de Joias, ajuizada por EDUARDO SCATOLINI TRENTINI e outros em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em sede de liquidação por arbitramento na forma dos artigos 475-C e 475-D, em que foi acolhido o laudo pericial de fls. 381, com fixação do valor da indenização devido aos exequentes em R\$ 252.726,59 (duzentos e cinquenta e dois mil, setecentos e vinte e seis reais e cinquenta e nove centavos), com prosseguimento da execução.

Agravante: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, inicialmente, pretende que seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, com relação ao levantamento de valores eventualmente depositados e reconhecimento da desproporcionalidade do valor apurado em perícia para determinar-se a indicação do valor intrínseco da joia, de acordo com os materiais de sua composição desconsiderando-se os percentuais que têm pertinência apenas para o valor de mercado de joias novas, tais como aqueles referentes a tributos, marca e ciclo produtivo; com exclusão de todo e qualquer tipo de tributo notadamente ICMS e PIS e exclusão de qualquer valor/percentual relativo ao ciclo produtivo, tal como lucro do fabricante, estimado pelo Sr. Perito em 50%.

É o relatório.

Decido.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, presentes os pressupostos para autorizar parcialmente a tutela pretendida, especificamente, o efeito suspensivo ativo.

Compulsando os autos, verifico que se trata de liquidação por arbitramento do título executivo judicial que condenou a ré, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, no pagamento de indenização pelo furto de bens em garantia pignoratícia.

Foi acolhido o laudo pericial e determinado o prosseguimento da execução.

Conforme verificado no laudo pericial apresentado às fls. 381 dos autos principais nos valores apresentados houve correção monetária, nos termos da Resolução 267/2013 do CJF (ações condenatórias em geral); dedução do valor

da indenização paga pela CEF, com defasagem do percentual de 86%, (oitenta e seis por cento) referentes à adição de impostos e dos valores inerentes ao ciclo produtivo, sobre conforme apontado no item 2 das fls. 351, entretanto não houve deduções do ciclo produtivo, o que não deve prevalecer por estar em desacordo como entendimento dessa E. Corte Regional:

" AGRADO DE INSTRUMENTO. JÓIA EMPENHADA. PERÍCIA. PREÇO MÉDIO DO GRAMA DO OURO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O laudo pericial acostado às fls. 159/210, considerou o estado das joias empenhadas, observando a qualidade das mesmas com base nos registros dos contratos. Quanto à avaliação desses bens, aponta o uso de critérios de mercado, apontando cotações das Bolsas Mundiais, sendo no Brasil BM&F. 2. Da análise do laudo elaborado, extrai-se que houve a inclusão de tributos e de valores referentes ao ciclo produtivo, de modo que tanto os tributos e o valor acrescido no processo produtivo, devem ser abatidos. Precedentes: AG 0016910-34.2010.4.03.0000, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25.10.2010; AG 0004998-40.2010.4.03.0000, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 02.08.2010. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 00279908720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"PROCESSO CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PENHOR. ROUBO DE JÓIAS. LAUDO PERICIAL PRÉVIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. PREÇO MÉDIO DO GRAMA DE OURO. TRIBUTOS E LUCRO DO FABRICANTE NO PREÇO DAS JÓIAS. INCLUSÃO INDEVIDA NO CÁLCULO. 1. O laudo pericial considerando o estado das jóias empenhadas, observou a qualidade das mesmas com base nos registros dos contratos. Quanto à avaliação desses bens, aponta o uso de critérios de mercado, apontando cotações da Bolsa de Valores (Bovespa/BM&F). 2. A inclusão de tributos e de percentual relativo ao ciclo produtivo sobre os valores devidos pela CEF, a título de indenização decorrente de roubo de jóias empenhadas, implica em aumento desproporcional de valores, em descompasso com a realidade de mercado. Precedentes da Quinta Turma desta Egrégia Corte. 3. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. (AI 00163774120114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL - ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - EXECUÇÃO - CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - PRECEDENTES DO STJ - AGRADO LEGAL IMPROVIDO -DECISÃO MANTIDA.

1. Depreende-se da atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. (precedentes).

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, no contrato de penhor é abusiva a cláusula contratual que limita a indenização a 1,5 vezes o valor da avaliação feita pelo credor pignoratício, por força do art. 51, I, do CDC.

3. Nesse contexto, o decisum condenou à CEF a pagar o valor de mercado do bem dado em penhor, a ser apurado por perícia técnica em fase de liquidação de sentença, na modalidade de liquidação por arbitramento (artigo 475-C do Código de Processo Civil), de modo a permitir que a parte autora compre outro bem em estado de uso e de conservação equivalente, descontando-se o valor já pago administrativamente e eventuais créditos da CEF.

4. A par disso, observo que a decisão agravada não padece de qualquer vício de validade, encontrando-se devidamente fundamentada com base nas provas dos autos e legislação pertinente, consoante preconiza o artigo 93, IX da Constituição Federal e artigo 165 do Código de Processo Civil. (Precedentes do STJ).

5. A inclusão de tributos e de percentual relativo ao ciclo produtivo sobre os valores devidos pela CEF, a título de indenização decorrente de roubo de jóias empenhadas, implica em aumento desproporcional de valores, em descompasso com a realidade de mercado. Precedentes da Quinta Turma desta Egrégia Corte. (AI 00374540920114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

6. Adotando esse entendimento jurisprudencial merece reparo a decisão agravada para que, na avaliação das peças desaparecidas, o valor de mercado seja apurado pela perícia, sem a adição dos tributos e demais encargos inerentes ao ciclo produtivo .

7. Agravo legal parcialmente provido. Decisão reformada em parte."

(AC 0008363-67.2003.4.03.6105/SP, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por todo exposto, encontra-se presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo, em especial a verossimilhança das alegações da agravante, uma vez que o laudo pericial fez constar valores atuais de mercado para as joias avaliadas, mas sem a dedução referentes a tributos, marca e ciclo produtivo.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos constantes do inciso III, do art. 527 do CPC, concedo o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para resposta, a teor do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005840-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005840-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA e outros
ADVOGADO	: SP159616 CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI
AGRAVANTE	: NELSON AFIF CURY
	: NELSON AFIFI CURY FILHO
	: MARCELO ZACHARIAS AFIF CURY
ADVOGADO	: SP159616 CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
	: NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00016653420024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela USINA MARINGA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. e outros, em face da decisão que determinou a inclusão do processo de origem na 153ª Hasta Pública a ser realizada na data de 09 de novembro de 2015.

Em suas razões, a recorrente pugna pela reforma da decisão agravada para o fim de suspender o leilão e a remoção do bem penhorado (80.000 litros de álcool combustível). Argumenta, em síntese, que o bem constricto é mercadoria necessária aos atos de comércio da executada, caracterizando-o como bem fungível consumível. Afirma, ainda, que não houve intimação pessoal da penhora e que a execução deve ocorrer pelo modo menos gravoso ao devedor. Pugna, ao final, pelo provimento do recurso.

É breve o relatório. DECIDO.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC - Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com a jurisprudência pátria, sobretudo do C. STJ.

Analisando a penhora do bem constrito, observo que ela decorreu de decisão pretérita à recorrida, conforme fls. 46, a qual substituiu o bem anteriormente penhorado pelos 80.000 (oitenta mil) litros de álcool, razão pela qual a insurgência do agravante, nesse ponto, não merece conhecimento.

Ressalto que se é certo que o diploma processual civil pátrio prescreve a orientação de que a execução seja feita da maneira menos gravosa ao devedor (art. 620, do CPC), também é verdadeiro que tal diretriz não deve preponderar a ponto de inviabilizar a satisfação do direito do credor (art. 612, do CPC). Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

A penhora de bens é uma decorrência natural da existência de uma dívida não paga. É provável que sempre haja onerosidade, mas a execução deve prosseguir para satisfação do crédito, evitando-se apenas os exageros, notadamente quando há alternativas viáveis à assegurar a eficácia da execução.

Merece registro que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça tem-se firmado no sentido de que, em sede de Execução Fiscal, o juízo pode determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo. Confira-se: AgRg no Ag nº 650.966, Rel. Min. José Delgado, DJ 30.05.05.

Ademais, no caso em apreço, não se verifica a presença de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional, não havendo que se falar em suspensão da execução fiscal. Frise-se, ainda, que cabe à parte executada provar que o bem penhorado está amparado pela regra art. 649 do Código de Processo Civil ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Quanto ao argumento de ausência de intimação pessoal da penhora, cumpre mencionar a literal previsão do art. 12, da Lei nº 6.830/80:

"Art. 12. Na execução fiscal, far-se-á a intimação da penhora ao executado, mediante publicação no órgão oficial, do ato da juntada do termo ou do auto de penhora".

A jurisprudência da Segunda Turma do TRF3 coaduna deste entendimento, assegurando que a intimação da penhora sob o rito da Lei de execuções Fiscais pode ocorrer de forma pessoal ou por meio de publicação no diário oficial. Observe-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PENHORA. INTIMAÇÃO PESSOAL. INICIO DA CONTAGEM DE PRAZO PARA EMBARGOS, PUBLICAÇÃO DO ATO NA IMPRENSA OFICIAL. DESNECESSIDADE. ART 16, III LEI 6.830/80. INTIMAÇÃO DO CÔNJUGE CO-RESPONSÁVEL. I- O artigo 16 da LEP é claro ao estabelecer o prazo de trinta dias para o oferecimento da incidental (embargos) a partir da intimação da penhora, seja ela pessoal ou feita mediante publicação diário oficial. II - Não há que se falar em aplicação subsidiária do art. 738, I, do CPC, vez que a norma especial 16, III, da LEP) não foi revogada pela lei geral. III- "Aintimação pessoal da penhora ao executado toma dispensável a publicação de que trata o da Lei de Execução Fiscal" (Súm 190 TFR). IV - Segundo os elementos constantes dos autos e, inclusive do Auto de Penhora e Depósito, não é possível identificar a titularidade do imóvel. A apelante não produziu qualquer prova no sentido de que o imóvel penhorado pertence à pessoa física, de modo a tornar obrigatória a intimação do cônjuge. V - Apelação improvida. (TRF-3 - AC: 11138 SP 96.03.011138-4, Relator: JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, Data de Julgamento: 29/09/2000, SEGUNDA TURMA)

Acrescente-se que o agravante não trouxe aos autos elementos concretos, para além de alegações genéricas, que comprovassem a efetiva influência negativa da venda do bem penhorado para a preservação da empresa, sem esquecer que a designação de hasta pública é desdobramento natural do processo de execução, o qual tem previsão legal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, e da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005843-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DROGARIA POPULAR MATAO LTDA -ME e outros
: ANDERSON APARECIDO MACHERTE
: ROSANA GONCALVES MACHERTE
ADVOGADO : SP192739 ELIANE UZUN TEIXEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119406720144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida nos autos de Rescisão Contratual por inadimplemento Contratual proposta por DROGARIA POPULAR MATÃO ME e outro em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em que foi indeferida a gratuidade processual para a pessoa jurídica e para os sócios ANDERSON APARECIDO MACHERTE e ROSANA GONÇALVES MACHERTE.

Agravantes: DROGARIA POPULAR MATÃO ME e seus sócios, postulam pela reforma da decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita à pessoa Jurídica e às físicas, por se enquadrarem nas disposições da lei 1.060/50 e porque a empresa faz parte do simples nacional, justificando o pedido pela indisponibilidade financeira a qual estão passando.

Sem intimação da agravada para apresentação de contraminuta por não ter se instaurada a relação processual.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, e § 1º A do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De início, concedo a justiça gratuita à autora exclusivamente para o processamento deste agravo de instrumento e, assim, possibilitar a análise da questão ora discutida.

O objeto do presente instrumento tem como objeto a análise da possibilidade de concessão de Justiça Gratuita nos termos da Lei 1.060/50 para a Pessoa Jurídica e para os sócios representantes da empresa.

Os agravantes embasam seus pedidos no entendimento de que não lhes podem ser negado o acesso à Justiça, nos termos, do artigo 5º, LXXIV da Constituição Federal e nos artigos 2º e 4º da Lei 1.060/50 e pelo fundamento de que tal lei não fez restrições à pessoa jurídica e que tais devem gozar daqueles benefícios se comprovarem a dificuldade financeira que ao seu entendimento, também deve ser presumida.
CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA À PESSOA FÍSICA.

Consoante art. 4º da Lei n. 1.060/1950, a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou por declaração, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria manutenção ou de sua família.

Vejamos a melhor jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, a respeito da atual hermenêutica dessa Corte no que diz respeito ao deferimento das benesses da justiça gratuita às pessoas naturais (sem destaques no original):

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. SÚMULA 267/STF.

1 - (...)

2 - Não se mostra teratológica a decisão que determina a comprovação da necessidade de fruição dos benefícios da justiça gratuita, quando elementos colhidos nos autos dão a entender o contrário.

Precedentes.

3 - Recurso desprovido."

(RMS 26.588/MS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MÉDICO. DETERMINAÇÃO FEITA PELO JUIZ NO SENTIDO DE COMPROVAR-SE A MISERABILIDADE ALEGADA.

- O benefício da gratuidade não é amplo e absoluto. Não é injurídico condicionar o Juiz à concessão da gratuidade à comprovação da miserabilidade jurídica alegada, se a atividade exercida pelo litigante faz, em princípio, presumir não se tratar de pessoa pobre.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 604425 / SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2006, DJ 10/04/2006 p. 198)

É certo que tal presunção é relativa, podendo ser ilidida por prova em contrário, conforme dispõe o § 1º do mesmo artigo.

No caso dos autos, verifica-se que os agravantes, pessoas físicas, afirmaram ser pobres na acepção jurídica do termo, tendo acostado documentos que comprovam a renda mensal, respectivamente em R\$ 3.100,46 (três mil, cem reais e quarenta e seis centavos) e R\$ 2.773,32 (dois mil, setecentos e setenta e três reais e trinta e dois centavos), demonstrando a condição de hipossuficiência, conforme pode ser verificado no Imposto de Renda do ano-calendário de 2013/2014, valores que se afiguram insuficientes para o suporte de custas processuais sem prejuízo à sua sobrevivência.

Em casos análogos, assim já se posicionou a Terceira Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO.

I - A Lei n.º 1.060/50 não exige o estado de absoluta miserabilidade para que sejam concedidos os benefícios nela previstos.

II - A concessão do benefício deve ser auferida ante a demonstração da impossibilidade da parte de suportar os encargos do processo, o que parece configurar-se no presente caso em face da declaração de pobreza apresentada junto ao juízo monocrático e à inexistência de prova em contrário por parte da agravada.

III - Agravo de instrumento provido.

(AG 2003.03.00.057481-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13/6/2007)

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SERVIDOR MILITAR. SITUAÇÃO QUE JUSTIFICA A CONCESSÃO DAS BENESSES DA LEI Nº 1.060/50. 1. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário. 2. Autor que se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei n.º 1.060/50, juntando inclusive declaração para atestar sua situação. 3. Cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária, em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50). 4. A

impugnante restringiu-se a afirmar que o autor beneficiado pela justiça gratuita estaria excluído da lei em comento, por ser servidor público militar e possuir capacidade econômica, demonstrada pelo comprovante de rendimentos acostado aos autos, no valor de R\$ 6.419,94 (seis mil quatrocentos e dezenove reais e noventa e quatro centavos). A profissão por si só não pode gerar óbices à obtenção da assistência judiciária gratuita, haja vista a necessidade de análise, dentre outras coisas, da situação econômica do postulante. 5. Conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais que depende da análise de cada caso, levando-se em consideração, sobretudo, os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social. Precedente desta Corte. 6. Agravo legal a que se nega provimento" (TRF3, 5ª Turma, AC 0009300-58.2004.4.03.6100, relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 23/04/13).

Destaco, por fim, que não há nos autos quaisquer elementos de convicção no sentido de que a situação financeira dos agravantes, pessoas físicas não corresponda àquela por eles declaradas (fls. 31/42), motivo pelo qual, o benefício, por ora, deve ser concedido, ressalvado, no entanto, o direito de impugnação pela parte contrária.

JUSTIÇA GRATUITA À PESSOA JURÍDICA

A situação de pobreza é presumida somente no que diz respeito às pessoas físicas, ao que se depreende do artigo 4º, § 1º da Lei 1.060/50, presunção relativa, a qual pode ser ilidida mediante prova.

O mesmo não se pode dizer das pessoas jurídicas, questão que já restou decidida pelo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça que entendeu que tal concessão somente se dará às que não exercem atividades com fins lucrativos ou de caráter beneficente ou desde que comprovem a precariedade de sua condição financeira, inclusive com edição da Súmula 481: "*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*", de tal modo que caso a pessoa jurídica com fins lucrativos estiver passando por dificuldades financeiras, deverá comprovar o fato de não ser capaz de arcar com tais encargos e no caso em comento, não houve demonstração dessas condições.

O STJ entendeu possível somente a concessão de justiça gratuita às pessoas jurídicas com fins lucrativos somente em casos excepcionais e desde que fosse comprovado por meio de documentos tal situação que no caso em tela, entendo não estar demonstrada.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA PRECÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO ONUS PROBANDI. I- A teor da reiterada jurisprudência deste Tribunal, a pessoa jurídica também pode gozar das benesses alusivas à assistência judiciária gratuita, Lei 1.060/50. Todavia, a concessão deste benefício impõe distinções entre as pessoas física e jurídica, quais sejam: a) para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Pode, também, o juiz, na qualidade de Presidente do processo, requerer maiores esclarecimentos ou até provas, antes da concessão, na hipótese de encontrar-se em "estado de perplexidade"; b) já a pessoa jurídica, requer uma bipartição, ou seja, se a mesma não objetivar o lucro (entidades filantrópicas, de assistência social, etc.), o procedimento se equipara ao da pessoa física, conforme anteriormente salientado. II- Com relação às pessoas jurídicas com fins lucrativos, a sistemática é diversa, pois o onus probandi é da autora. Em suma, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que as mesmas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. III- A comprovação da miserabilidade jurídica pode ser feita por documentos públicos ou particulares, desde que os mesmos retratem a precária saúde financeira da entidade, de maneira contextualizada. Exemplificativamente: a) declaração de imposto de renda; b) livros contábeis registrados na junta comercial; c) balanços aprovados pela Assembleia, ou subscritos pelos Diretores, etc. IV- No caso em particular, o recurso não merece acolhimento, pois o embargante requereu a concessão da justiça gratuita ancorada em meras ilações, sem apresentar qualquer prova de que encontra-se impossibilitado de arcar com os ônus processuais. V- Embargos de divergência rejeitados.

..EMEN:(ERESP 200200483587, GILSON DIPP, STJ - CORTE ESPECIAL, DJ DATA:22/09/2003 PG:00252 RDDP VOL.:00008 PG:00126 ..DTPB:.)"

"I. RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Justiça

gratuita. Denegação. Pessoa jurídica. Prova de insuficiência de recursos. Falta. Precedente do Pleno. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Não basta, à pessoa jurídica, alegar, sem prova, insuficiência de recursos para obter os benefícios da gratuidade de justiça. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Questão infraconstitucional. Matéria fática. Agravo regimental improvido. Súmula 279. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República, nem tampouco que dependa de reexame de provas.(RE-ED 556515, CEZAR PELUSO, STF.)."

De outro modo, o simples fato de adesão ao "Simples Nacional" não tem o condão de presumir a condição de hipossuficiência da empresa, não sendo suficiente a demonstrar o fundamento da Súmula 481 do STJ, razão pela qual, o indeferimento da justiça gratuita à empresa deve ser mantido.

Ante o exposto, com base na fundamentação supra e no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput e § 1º A* do CPC, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, apenas para conceder a justiça gratuita aos sócios, pessoas físicas.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006043-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006043-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LEVLAVE SERVICOS DE LAVANDERIA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP147106 CLAUDIO JOSE AMARAL BAHIA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro
INTERESSADO(A) : LUIS ARTHUR DE ALMEIDA FARAH e outro
: MARIA LUISA CARVALHO DE ALMEIDA FARAH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00034192720144036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida nos autos de Embargos à execução interposto por LEVLAVE SERVIÇOS DE LAVANDERIA LTDA em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL que indeferiu a gratuidade processual para a pessoa jurídica.

Agravante: LEVLAVE SERVIÇOS DE LAVANDERIA LTDA, por seus representantes legais, postula pela reforma da decisão que indeferiu o pedido de Justiça Gratuita à pessoa Jurídica, conforme previsto na Lei 1.060/50, ao entendimento de que os documentos juntados aos autos, referente à movimentação financeira, são suficientes a comprovarem a hipossuficiência da empresa, além de que não lhe pode ser negado o acesso à justiça, em obediência aos incisos XXXV e LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.
É o breve relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

De início, concedo a justiça gratuita à autora, exclusivamente para o processamento deste agravo de instrumento e, assim, possibilitar a análise da questão ora discutida.

O objeto do presente instrumento tem como objeto a análise da possibilidade de concessão de Justiça Gratuita nos termos da Lei 1.060/50 para a Pessoa Jurídica.

A agravante embasa seu pedido ao fato de ser empresa de pequeno porte, constituída recentemente e passando por dificuldades financeiras, o que a impeliu a solicitar empréstimos junto à Caixa Econômica Federal, figurando por esse motivo como executada em diversas ações judiciais, o que a impede de fazer frente aos pagamentos das custas, sem prejuízo da continuidade de suas atividades.

Ao seu entendimento a simples juntada de saldos bancários negativos é suficiente a comprovar sua hipossuficiência financeira, não lhe podendo ser negado o acesso ao judiciário. Entretanto, sem razão a agravante, porque a presunção de pobreza é presumida apenas com relação às pessoas físicas de acordo com o artigo 4º, § 1º da citada lei de assistência judiciária, que não obstante pode ser ilidida mediante prova.

A situação das pessoas jurídica já restou decidida pelo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça que entendeu que tal concessão somente se dará às pessoas jurídicas que não exercem atividades com fins lucrativos ou de caráter beneficente ou desde que comprovam a precariedade de sua condição financeira, inclusive com edição da Súmula 481: "*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*", de tal modo que caso a pessoa jurídica com fins lucrativos estiver passando por dificuldades financeiras, deverá comprovar o fato de não ser capaz de arcar com tais encargos e no caso em comento, tal demonstração, inclusive deverá passar pelo crivo do juízo de primeira instância para que não haja supressão de instância.

O STJ entendeu possível somente a concessão de justiça gratuita às pessoas jurídicas com fins lucrativos somente em casos excepcionais e desde que fosse comprovado por meio de documentos, entretanto, entendo que tal situação não está demonstrada no caso em tela.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICA-FINANCEIRA PRECÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO ONUS PROBANDI. I- A teor da reiterada jurisprudência deste Tribunal, a pessoa jurídica também pode gozar das benesses alusivas à assistência judiciária gratuita, Lei 1.060/50. Todavia, a concessão deste benefício impõe distinções entre as pessoas física e jurídica, quais sejam: a) para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Pode, também, o juiz, na qualidade de Presidente do processo, requerer maiores esclarecimentos ou até provas, antes da concessão, na hipótese de encontrar-se em "estado de perplexidade"; b) já a pessoa jurídica, requer uma bipartição, ou seja, se a mesma não objetivar o lucro (entidades filantrópicas, de assistência social, etc.), o procedimento se equipara ao da pessoa física, conforme anteriormente salientado. II- Com relação às pessoas jurídicas com fins lucrativos, a sistemática é diversa, pois o onus probandi é da autora. Em suma, admite-se a concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas, com fins lucrativos, desde que as mesmas comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. III- A comprovação da miserabilidade jurídica pode ser feita por documentos públicos ou particulares, desde que os mesmos retratem a precária saúde financeira da entidade, de maneira contextualizada. Exemplificativamente: a) declaração de imposto de renda; b) livros contábeis registrados na junta comercial; c) balanços aprovados pela Assembleia, ou subscritos pelos Diretores, etc. IV- No caso em particular, o recurso não merece acolhimento, pois o embargante requereu a concessão da justiça gratuita ancorada em meras ilações, sem apresentar qualquer prova de que encontra-se impossibilitado de arcar com os ônus processuais. V- Embargos de divergência rejeitados. ..EMEN:(ERESP 200200483587, GILSON DIPP, STJ - CORTE ESPECIAL, DJ DATA:22/09/2003 PG:00252 RDDP VOL.:00008 PG:00126 ..DTPB:.)"

"I. RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como agravo. Justiça

gratuita. Denegação. Pessoa jurídica. Prova de insuficiência de recursos. Falta. Precedente do Pleno. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Não basta, à pessoa jurídica, alegar, sem prova, insuficiência de recursos para obter os benefícios da gratuidade de justiça. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Questão infraconstitucional. Matéria fática. Agravo regimental improvido. Súmula 279. Não cabe recurso extraordinário que teria por objeto alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, de inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República, nem tampouco que dependa de reexame de provas.(RE-ED 556515, CEZAR PELUSO, STF.)."

De outro modo, não há possibilidade que a agravante comprove no presente recurso a eventual situação porque os documentos não teriam sido analisados pelo juízo de primeira instância por não ser permitido, a fim de se evitar a supressão de instância.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ALEGAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA NÃO COMPROVADA. 1. Em regra, o benefício da isenção de custas é concedido às pessoas físicas. 2. O benefício pode ser estendido às pessoas jurídicas em situações excepcionais, nas hipóteses em que há prova nos autos de que a empresa não possui condições de suportar os encargos do processo. 3. A agravante não juntou ao recurso documentos que revelem sua atual situação econômica, não havendo como aferir a alegada hipossuficiência. 4. agravo de instrumento não provido."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 238946, 2005.03.00.053646-1, TRF3, JUIZ MÁRCIO MORAES, TERCEIRA TURMA) (grifos nossos)

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROVADORES DA SITUAÇÃO DE PRECARIÉDADE FINANCEIRA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O entendimento da doutrina e da jurisprudência é no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita, assegurados a todos aqueles que não têm condições de suportar os custos da ação judicial, podem ser concedidos às pessoas físicas e às pessoas (...). II - No que tange às pessoas jurídicas, o tratamento dispensado é especial. O Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais inferiores têm se posicionado no sentido da possibilidade de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita àquelas que não exercem atividades com fins lucrativos, por exemplo, entidades tipicamente filantrópicas ou de caráter beneficente e, ainda, desde que comprovada a precariedade da sua condição econômica. III - Ainda, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, será concedido o benefício da gratuidade processual às pessoas jurídicas com fins lucrativos, em casos excepcionalíssimos, desde que as mesmas comprovem por meio de documentos a carência de recursos financeiros, capaz de lhe impossibilitar o recolhimento das custas. IV - Com efeito, para que se possa conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita a uma empresa comercial, com fins lucrativos, caso específico da agravante, há que se ter nos autos elementos - acompanhados de provas e alegações sólidas - suficientemente reveladores da atual situação econômica da empresa, indispensáveis para que o Magistrado constate a hipossuficiência necessária para o deferimento da referida isenção legal. V - No caso dos autos, a agravante limitou-se a argumentar a possibilidade de concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas com fins lucrativos e a fazer meras ilações acerca da sua situação financeira atual, que diz ser precária. Ademais, a agravante trouxe aos autos apenas a declaração de pobreza assinada por alguém não identificado, bem como a cópia do balanço patrimonial do ano de 2004 sem conter a assinatura do contador responsável pela apuração, documentos estes que não são hábeis para comprovar a impossibilidade absoluta de arcar com os custos do processo. VI - Destarte, não há que se falar em justa causa para concessão dos benefícios da justiça gratuita, pois ausente prova cabal que demonstre a impossibilidade da agravante de arcar com os encargos decorrentes da demanda. VII - agravo improvido.

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 265889, 2006.03.00.029421-4, TRF3, JUIZA CECILIA MELLO, SEGUNDA TURMA) (grifos nossos).

Ante o exposto, com base na fundamentação supra e no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento."

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3969/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013593-80.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.013593-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : ASSISTENCIA VICENTINA FREDERICO OZANAM DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP070618 JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00135938020094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta contra a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada para determinar à autoridade impetrada que somente proceda ao cancelamento da imunidade constitucional da impetrante após a constituição definitiva pelo lançamento do crédito tributário que entender devido.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumprir decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção,

Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Tratam os autos de mandado de segurança impetrado por Assistencia Vicentina Frederico Ozanam de Campinas (Lar das Senhoras Idosas), contra ato do Delegado da Receita Federal da Delegacia Regional Federal de Campinas/SP com o escopo de anular o ato declaratório que cancelou seu direito à isenção tributária em relação às contribuições sociais nº 37324.013667/2003-81, emitido pelo INSS, conforme documentação juntada.

Alega que em setembro de 2009 recebeu uma intimação 10.830/SEORT/DRF/CPS/900/2009", pela qual a agente da autoridade impetrada ameaça a entidade com o cancelamento de sua imunidade porque "no verso do certificado do CNAS (CEAS), renovado pela Resolução CNAS Nº 98, de 14/06/2007, consta a averbação da informação de que esta entidade ficou a descoberto daquele certificado no período de 10/02/2006 a 24/04/2006, motivando a exigência de apresentar guias de recolhimento de "quota patronal + SAT + Terceiros relativa ao período de 10/02/2006 a 24/04/2006.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, antes do advento da Lei 12.101/2009, para o reconhecimento da imunidade tributária prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, se fazia necessário o preenchimento dos seguintes requisitos cumulativamente, conforme artigo 55, da Lei 8.212/91:

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades."

Ainda, diante dos requisitos devidamente preenchidos, é importante se notar que os certificados de filantropia têm natureza declaratória e efeitos *ex tunc*.

Quanto aos efeitos *ex tunc*, a jurisprudência dos tribunais superiores e também deste Tribunal Regional Federal consagrou o entendimento de que seu alcance retroage à data do requerimento administrativo.

"CERTIFICADO DE FILANTROPIA. ISENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PATRONAL A PREVIDENCIA PATRONAL. A EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE FILANTROPIA TEM CARÁTER DECLARATORIO E COMO TAL GERA EFEITOS EX-TUNC. SE A ENTIDADE REQUEREU O CERTIFICADO ANTES DA DETERMINAÇÃO ADMINISTRATIVA QUE ARQUIVOU OS PROCESSOS RESPECTIVOS, MAS VEIO TÊ-LO DEFERIDO ANOS DEPOIS, QUANDO REVOGADA A MEDIDA, O SEU DIREITO AS VANTAGENS CONFERIDAS PELA LEI RETROTRAEM A DATA DO REQUERIMENTO, INCLUSIVE O DA ISENÇÃO DA QUOTA PATRONAL DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. STF, RE nº 115.510-8/RJ, Rel. Min. Carlos Madeira, DJ de 11.11.1988. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECRETAÇÃO. ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. NATUREZA DECLARATÓRIA.EFEITOS EX TUNC. ART. 557, CAPUT, DO CPC. APLICAÇÃO.

I - Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que o reconhecimento judicial de que determinada entidade é de fins filantrópicos tem natureza declaratória, retroagindo os seus EFEITOS à data em que a entidade cumpriu as exigências legais para o seu reconhecimento como tal.

II - Quando o acórdão recorrido estiver em consonância ou confronto com a jurisprudência dominante do STJ ou do STF, poderá o relator, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, decidir o recurso monocraticamente.

III - Precedentes: AGREsp nº 382.136/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/05/2004; AGA nº 432.286/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 29/09/2003; e REsp nº 413728/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, DJ de 02/12/2002.

IV - Agravo regimental improvido

STJ, AGRESP nº 579549/RS, Primeira Turma, Francisco Falcão, DJ, 30/09/2004.

8. O reconhecimento da entidade como de fins filantrópicos tem natureza declaratória e confere ao certificado expedido efeito ex tunc, de forma que se tornam inexigíveis os créditos previdenciários patronais desde a data do requerimento. Precedentes do C. STF e C.STJ. 9. Apelação e remessa oficial desprovidas. TRF 3, AMS 00062256919994036105, Segunda Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, 02/07/2009.

A parte impetrante alega que preenche os requisitos necessários à fruição da imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal; visto que a autoridade impetrada não pode tomar qualquer atitude contra a impetrante na medida em que não há lançamento e portanto não há crédito tributário em aberto.

A Lei Suprema exalta no seu art. 3º, inciso I, que a República Federativa do Brasil tem como objetivo fundamental "construir uma sociedade livre, justa e solidária". Eis a base da manutenção da seguridade social. Dentre as formas de custeio da seguridade social está previsto no inciso I do art. 195 da Constituição Federal que ela também será financiada por contribuições exigidas do "empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei...". Prevê, outrossim, o § 7º que "são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei".

Os requisitos exigidos pela lei à época dos fatos estavam enumerados no art. 55 da Lei nº 8.212/91 e deviam ser observados cumulativamente; ou seja, ao requerer a imunidade de contribuição as entidades beneficentes deviam comprovar que cumpriam todas as exigências, e dentre elas, impunha-se que a entidade beneficente de assistência social fosse portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, que era fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, e que deveria ser renovado a cada três anos, sob pena de perda do benefício (art. 55, II).

A Constituição, ao conceder imunidades às entidades beneficentes de assistência social, o fez para que fossem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios auxiliados nesse terreno de assistência aos carentes por entidades que também dispusessem de recursos para tal atendimento gratuito, estabelecendo que a lei determinaria as exigências para que se estabelecessem os requisitos necessários para que as entidades pudessem ser consideradas beneficentes de assistência social.

É evidente que tais entidades, para serem beneficentes, teriam de ser filantrópicas (por isso, o inciso II do artigo 55 da Lei 8.212/91, que vigia à época dos fatos e revogado pela Lei nº 12.101 de 27 de novembro de 2009, exigia que a entidade fosse portadora do mencionado Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social).

Ocorre que, no caso dos autos a impetrante recebeu o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) em 10/02/2003 com validade até 09/02/2006 (fl. 41), o qual foi renovado pela Resolução CNAS nº 98, de 14/06/2007, com validade a partir de 25/04/2006 a 24/04/2009 (fl. 42).

Verifica-se dos autos que a impetrante, passou a usufruir os benefícios da imunidade das contribuições previdenciárias a partir de **10/02/2003**, ficando a descoberto os períodos de 10/02/2006 a 24/04/2006. Assim, incontroversa a ausência de Certificado do CNAS (CEAS) no período acima, objeto da notificação de fl. 45.

Assim, entendeu o MM. Juiz que a impetrante não cumpriu cumulativamente os requisitos para usufruir a imunidade **somente nos períodos de 10/02/2006 a 24/04/2006**, sendo possível à impetrada efetuar a cobrança apenas dos valores devidos a título de contribuição previdenciária referente aos tributos cujos fatos geradores eclodiram no período "a descoberto" do benefício.

O d. Magistrado sentenciante decidiu sobre a questão, fundamentando seu r. *decisum* no seguintes termos:

"...Assim, não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder na guerreada intimação, na medida em que não demonstrado o direito à imunidade no período de 10/02/2006 a 24/04/2006 e não comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas àquele período, se sujeita a impetrante ao cancelamento da imunidade, nos termo do §6º do artigo 55, da Lei nº 8.212/91.

No entanto, como bem esclareceu a autoridade impetrada, o cancelamento da imunidade exige anterior procedimento fiscal para apuração e exigência do crédito previdenciário devido, mediante regular lançamento, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, considerando ainda que quando da apresentação das correspondentes GFIP's, a impetrante declarou nada dever ao Fisco..."

Todavia, tendo em vista que o cancelamento da imunidade tributária exige anterior procedimento fiscal mediante regular lançamento, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, mantenho a douta sentença

monocrática nesse sentido.

À vista do referido e, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, nego provimento à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003129-29.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003129-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JORGE LUIZ FERNANDES PINHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00031292920114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença de fls. 72/73, que acolheu a execução de pré-executividade e determinou a extinção da execução fiscal proposta contra a Sra. Maria Lucia de Oliveira, com fulcro no artigo 267, VI e §3º do Código de Processo Civil. A sentença ficou sujeita ao reexame necessário.

Aduz a apelante, em síntese, que a exceção de pré-executividade só pode ser oferecida quando se tratar de matéria de ordem pública, que em execução fiscal a exceção deve ser arguida como matéria preliminar nos embargos à execução, que não se pode falar em *irrepetibilidade* dos valores indevidamente recebidos com o argumento de que foram recebidos a título de boa-fé e por seu suposto caráter alimentar, haja vista que tal interpretação daria ensejo ao enriquecimento sem causa, sendo necessária a indenização aos cofres públicos. Defende que a execução fiscal deve prosseguir para a cobrança dos valores indevidamente recebidos pela executada.

Em contrarrazões ao recurso de apelação, a executada, ora apelada, sustenta que pode a parte interessada, por meio da exceção de pré-executividade, alegar questões de ordem pública, tais como pressupostos processuais, condição da ação, causas modificativas, extintivas ou impeditivas do Direito. Defende que a via processual eleita pela exequente é inadequada e pede que a recorrente seja condenada nas custas e honorários advocatícios, fixados em favor da Defensoria Pública da União.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A respeito do conceito de exceção de pré-executividade, assim se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva. (AgRg no REsp 1121158/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010).

A exceção de pré-executividade é espécie excepcional de defesa específica do processo de execução, admitida, conforme entendimento da Corte, nas hipóteses em que a nulidade do título possa ser verificada de plano, bem como quanto às questões de ordem pública, pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que desnecessária a dilação probatória" (REsp 915.503/PR, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, DJ 26/11/2007)".

Destarte, infere-se que é admitida em nosso ordenamento jurídico a interposição de exceção de pré-executividade, por simples petição nos próprios autos da execução, como forma de defesa do devedor, no tocante ao exame de questões atinentes aos pressupostos processuais, condições da ação executiva, requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo, bem como nos casos em que a nulidade puder ser verificada de plano, relativo à suscitação de questões que devam ser conhecidas *ex officio* pelo juiz, sendo dispensada a penhora quando limitada a estes questionamentos.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, eis que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa. Assim, não se inclui no conceito de dívida ativa não tributária, hábil a ensejar a execução fiscal, o valor supostamente devido à fazenda pública em decorrência de benefício previdenciário indevidamente concedido.

Colaciono abaixo julgados recentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ, neste sentido, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. FRAUDE. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES DECIDIDAS COM BASE NO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.350.804/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, DJe 12/6/13, firmou o entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, qualificados como enriquecimento ilícito, não se enquadram no conceito de crédito tributário ou não tributário previsto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320/64 e tampouco permitem sua inscrição em dívida ativa. Portanto, o seu ressarcimento deve ser precedido de processo judicial para o reconhecimento do direito do INSS à repetição e no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 116.061/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)"

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. FRAUDE. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES DECIDIDAS COM BASE NO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.350.804/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, DJe 12/6/13, firmou a compreensão no sentido de que não é possível a inscrição em dívida ativa de valor indevidamente recebido a título de benefício previdenciário do INSS, tendo em vista a ausência de regramento específico. Portanto, o ressarcimento dos referidos valores deve ser precedido de processo judicial para o reconhecimento do direito do INSS à repetição.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 291.416/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)"

Registre-se que a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para o ressarcimento de valores indevidamente pagos a título de benefício previdenciário e nem a execução fiscal é a via adequada para a cobrança de dívida de natureza não tributária de origem supostamente ilícita, posto que a dívida tributária deve ser certa, líquida e exigível, o que não ocorre com os créditos originários de responsabilidade civil, cuja origem não é o exercício do poder de polícia e nem o contrato administrativo, que devem submeter-se à ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade, conforme entendimento firmado pelo STJ: "O conceito de dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos certos e líquidos do Estado. Há créditos que, embora existam, carecem de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução (REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008).

Na hipótese vertente, o crédito é proveniente de responsabilidade civil, o que afasta a certeza e liquidez do título, uma vez que é necessária a dilação probatória, assegurando ao suposto responsável o direito à ampla defesa e ao contraditório. Sendo assim, é necessária a propositura de uma ação própria para a formação do título executivo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Insurge-se o INSS contra acórdão que manteve extinta a execução fiscal fundada em Certidão de Dívida Ativa para restituição de valores referentes a benefícios previdenciários concedidos mediante suposta fraude, por não se incluir no conceito de dívida ativa não tributária.

2. Conforme dispõem os arts. 2º e 3º da Lei n. 6.830/80, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64, o conceito de dívida ativa envolve apenas os créditos certos e líquidos. Assim, tanto a dívida ativa tributária como a não tributária requer o preenchimento desses requisitos.

3. No caso dos autos, cuida-se de um suposto crédito decorrente de ato ilícito (fraude). Trata-se de um nítido caso de responsabilidade civil, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por falta do requisito da certeza.

4. Necessidade de uma ação própria para formação de um título executivo. Recurso especial improvido.

(REsp 1172126/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 25/10/2010)"

O conceito de dívida ativa, conforme disciplina as Leis nº 6.830/80 e nº 4.320/64, envolve apenas os créditos líquidos e certos. No caso dos autos, estamos diante de um caso de responsabilidade civil, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por falta do requisito da certeza.

Assim, dispõe a legislação, *verbis*:

Lei nº 6.830/80

"Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez".

Lei nº 4.320/1964

"Art. 39. Os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, serão escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)

(...)

§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.... (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)".

A despeito das alegações do apelante, razão não lhe assiste, porquanto os fundamentos trazidos no recurso não foram suficientes para infirmar a decisão recorrida.

Considerando-se a complexidade da demanda e o trabalho profissional empregado pela Defensoria Pública, mantenho os honorários advocatícios nos termos fixados pela sentença, com fulcro no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença de fls. 72/73, por seus próprios fundamentos.

Publique-se.

Intimem-se

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013482-57.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.013482-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	: ERNANDO MARTINS DOS SANTOS -ME
ADVOGADO	: SP297520 JESUEL SIQUEIRA ALVES e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00134825720134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a apreciação e análise de pedidos de restituição de créditos formulados nos processos administrativos elencados na petição inicial.

A sentença proferida às fls. 201/211 concedeu a segurança para assegurar a impetrante o direito à imediata análise e conclusão dos pedidos de restituição mencionados na inicial.

Subiram os autos por força do reexame necessário.

O parecer do representante ministerial é pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 220/221).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas a apreciação no âmbito administrativo de pedido de restituição de indébito.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, dispõe em seus artigos 48 e 49, *in verbis*:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

Posteriormente, a Lei nº 11.457/07, dispendo sobre a Administração tributária federal e a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabeleceu no art. 24 que: "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

A matéria em debate referente ao prazo para análise a ser observado pela Administração, após reiteradas decisões no mesmo sentido, foi submetida ao rito especial do artigo 543-C, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos recursos repetitivos), consolidando as Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.138.206/RS, a orientação da obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei nº 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto em seu art. 24.

Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1138206/RS, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 3. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 4. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 5. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do themajudicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 6. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 7. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 8. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 9. Embargos de declaração acolhidos, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial da União, determinando a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento administrativo fiscal sub judice".

(1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/08/2010, DJE 01/09/2010).

No caso dos autos, pretende a impetrante a imediata análise dos "PER/DCOMP"s pedidos eletrônicos de restituição de retenções efetuadas nos termos da Lei nº 9.711/98, nas datas de 08.08.2012 e 09.08.2012

(documentos juntados às fls. 22/177) sendo o presente mandado de segurança, decorrente da ausência de manifestação acerca do pedido formulado, impetrado em 14.10.2013.

Com essas observações, constata-se dos elementos dos autos que, mesmo considerando a aplicação do prazo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07, já havia ele decorrido quando da impetração do *mandamus* em 14.10.2013 para os pedidos de restituição protocolizados em 09.08.2012.

Devendo a autoridade administrativa, de posse da documentação necessária, emitir decisão acerca dos pedidos a ela formulados em tempo razoável, atendendo, assim, aos princípios legais e constitucionais (art. 5º, LXXVIII). Assim dispõe a lei e a Receita Federal não respeitou o prazo, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na apreciação do requerimento formulado, destarte constatando-se o descumprimento do prazo legal, deve ser mantida a sentença proferida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007282-89.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007282-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : GATE GOURMET LTDA
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00072828920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática que negou provimento à apelação da impetrante e, deu parcial provimento à apelação da União e à Remessa Oficial, para declarar a exigibilidade das contribuições sobre as férias gozadas, sendo vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei nº 11.457/2007).

A seu turno, a impetrante opôs os presentes embargos apontando contrariedade e obscuridade na referida decisão, além do erro material em seu conteúdo. Aduz a impetrante que o pleito de compensação dos valores indevidamente recolhidos foram requeridos na petição inicial observando-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos e a r. decisão embargada no relatório constou que a embargante pretende ver reconhecido "o direito à compensação independentemente do processo administrativo dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos." Assim, tendo em vista o erro material na r. decisão embargada, requer a embargante que conste no r. *decisum* que se pretende compensar o indébito dos últimos 05 (cinco) anos.

Alega, também que na r. sentença (fls. 922 vº), entendeu o MM. Juiz por conceder parcialmente a segurança, para o fim de afastar a exigência de contribuição previdenciária, cota patronal e RAT, sobre as verbas Férias Gozadas e outras contribuições. Por outro lado, no dispositivo final da r. decisão embargada foi dado provimento ao apelo da União para reconhecer a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, ocorrendo contradição com a fundamentação do *decisum* (fl. 1094 v).

Por fim, requer que seja esclarecido se na compensação a legislação aplicável será a do artigo 66, da Lei nº 8.383/91, ou a regra na época do encontro de contas.

Cumpra decidir.

Assiste razão à embargante.

Conforme apontado nas razões recursais, houve erro material no Relatório e fundamentação do *decisum*.

Posto isso, conheço os embargos de declaração opostos pela impetrante e dou-lhes provimento para suprir o erro material verificado, passando o Relatório da decisão recorrida a ter a seguinte redação:

"A parte impetrante apela, pugnando pela reforma parcial da r. sentença para declarar o direito de excluir da base de cálculo da contribuição social previdenciária os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de salário-maternidade e adicionais noturno, periculosidade e insalubridade além das horas extras, bem como para reconhecer o direito à compensação independentemente de processo administrativo dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos". E não no que toca aos 10 (dez) anos anteriores a tal fato.

No tocante às férias gozadas, corrijo a fundamentação do *decisum* (fl. 1094 vº), para excluir da fundamentação a frase "devendo, dessa forma ser mantida a r. sentença", uma vez que não foi afastada a incidência das contribuições previdenciárias a título de férias gozadas na r. decisão embargada.

Por fim, esclareço que na compensação aplica-se a legislação na data que ocorre o encontro de contas que deverá ocorrer após o trânsito em julgado do presente feito.

Diante do exposto, após os devidos esclarecimentos DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, na forma da fundamentação acima, restando inalterado o dispositivo final da r. decisão embargada.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007799-67.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.007799-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CONSULTORIA SERVICOS E AGENCIA DE EMPREGO WCA LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00077996720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelações e remessa oficial interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiá - SP, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as seguintes verbas: auxílio-doença e acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do funcionário acidentado ou doente; terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; salário-maternidade; férias gozadas e horas extras, requer, ainda, a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos últimos 10 (dez) anos.

Liminar parcialmente deferida.

O MM. Juiz *a quo* concedeu parcialmente procedente a segurança para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela impetrante a título de primeira quinzena do auxílio-doença e do adicional de férias, além do aviso prévio indenizado e declarar o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no período de cinco anos que antecede o ajuizamento da ação. Sem condenação em honorários.

A impetrante interpõe recurso de apelação (fls. 695/758), para que seja reconhecida a não incidência de contribuição previdenciária sobre todas as verbas descritas na inicial.

A União recorre pela reforma do julgado para denegação total da segurança. Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento de ambas as apelações.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data. Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física

que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)
b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)
c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 1998)"

O terço constitucional de férias representa verba indenizatória conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

O TRF3 seguiu a orientação:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS.

1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial.

2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes.

3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária".

(STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW CJI DATA:09/01/2012)

Em relação aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado em razão de acidente ou doença e aviso prévio indenizado, o Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que não incide a contribuição sobre essas verbas.

Em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante a licença maternidade e as férias gozadas, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do

RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre o salário-maternidade e as férias gozadas, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

O colegiado adotou o entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (artigos 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91, ressaltando que a questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém-nascido, que a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, "a" da Lei 8.212/91.

Todavia, pertine salientar que tal decisão está suspensa temporariamente. O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 09.04.2013, suspendeu temporariamente a decisão da Primeira Seção que afastou a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor do salário-maternidade e de férias gozadas pelo empregado até o julgamento definitivo dos Embargos de Declaração do Resp 1.230.957/RS, devendo, dessa forma ser reformada a dita sentença em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas.

No tocante às horas extras em razão de seu caráter remuneratórios incidem as contribuições previdenciárias.

Em relação a compensação o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.")

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Observo que, posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932, acima transcrito, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com

a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 30.10.2013, após, 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Do Direito à Compensação

Sufragados os pontos anteriores, analiso o direito à compensação.

Da Inaplicabilidade do art. § 1º do art. 89 da Lei 8.212/91

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".

3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"

Inexigível, destarte, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Cabe enfatizar, quanto ao ponto, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Dos Critérios de Compensação.

Conforme argumentação despendida nos votos-vista que proferi nos julgamentos das apelações cíveis dos processos n. 20006114004855-9 e n. 199961000478991 (5ª Turma, Relator Desembargador André Neckatshalow,

sessão de 08.10.12), alterei o entendimento adotado sobre regime jurídico aplicável à compensação, passando a seguir a orientação de serem aplicáveis as leis em vigor na ocasião do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte), por vislumbrar ser este o atual posicionamento da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008, ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)

O voto proferido pelo ilustre Ministro Relator do citado precedente contém argumentação que revela claramente o sentido da hodierna jurisprudência da Corte Superior, verbis:

"O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, estando devidamente prequestionada a matéria nele enfocada.

2. Conforme se sabe, a compensação tributária é admitida sob regime de estrita legalidade. É o que estabelece o art. 170 do CTN:

"A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública".

Entre as várias disposições normativas editadas pelo legislador ao longo do tempo, estabelecendo modos e condições para a efetivação de compensação tributária, uma delas é a do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001, que assim dispõe:

"É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

A controvérsia aqui travada diz respeito à incidência intertemporal desse dispositivo.

3. É certo que o suporte fático que dá ensejo à compensação tributária é a efetiva existência de débitos e créditos recíprocos entre o contribuinte e a Fazenda, a significar que, inexistindo um desses pilares, não nasce o direito de compensar. Daí a acertada conclusão de que a lei que regula a compensação é a vigente à data do "encontro de contas", entre os recíprocos débito e crédito, como reconhece a jurisprudência do STJ (v.g.: EResp 977.083, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJe 10.05.10; EDcl no Resp 1126369, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 22.06.10; AgRg no REsp 1089940, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 04/05/09).

É importante não confundir esse entendimento com o adotado pela jurisprudência da 1ª Seção, a partir do Eresp 488.452 (Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07.06.04), precedente que, às vezes, é interpretado como tendo afirmado que a lei aplicável à compensação é a da data da propositura da ação. Não foi isso o que lá se decidiu, até porque, para promover a compensação tributária, não se exige o ajuizamento de ação. O que se decidiu, na oportunidade, após ficar historiada a evolução legislativa ocorrida nos anos anteriores tratando da matéria de compensação tributária, foi, conforme registrou a ementa, simplesmente que:

"6. É inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias".

Em outras palavras, o que se disse é que não se poderia julgar aquela causa, então em fase de embargos infringentes, à luz do direito superveniente à propositura da demanda. De modo algum se negou a tese de que a lei aplicável à compensação é a vigente à data do encontro de contas. Pelo contrário, tal tese foi, na oportunidade, explicitamente afirmada no item 4 do voto que proferi como relator. Mais: embora julgando improcedente o pedido, ficou expressamente consignada a possibilidade da realização da compensação à luz das normas (que não as da data da propositura da ação) vigentes quando da efetiva realização da compensação (ou seja, do encontro de contas). Constou da ementa:

7. Assim, tendo em vista a causa de pedir posta na inicial e o regime normativo vigente à época da postulação

(1995), é de se julgar improcedente o pedido, o que não impede que a compensação seja realizada nos termos atualmente admitidos, desde que presentes os requisitos próprios.

4. Esse esclarecimento é importante para que se tenha a devida compreensão da questão agora em exame, que, pela sua peculiaridade, não pode ser resolvida, simplesmente, à luz da tese de que a lei aplicável é a da data do encontro de contas. Aqui, com efeito, o que se examina é a aplicação intertemporal de uma norma que veio dar tratamento especial a uma peculiar espécie de compensação: aquela em que o crédito do contribuinte, a ser compensado, é objeto de controvérsia judicial. É a essa modalidade de compensação que se aplica o art. 170-A do CTN. O que está aqui em questão é o domínio de aplicação, no tempo, de um preceito normativo que acrescentou um elemento qualificador ao crédito que tem o contribuinte contra a Fazenda: esse crédito, quando contestado em juízo, somente pode ser apresentado à compensação após ter sua existência confirmada em sentença transitada em julgado. O novo qualificador, bem se vê, tem por pressuposto e está diretamente relacionado à existência de uma ação judicial em relação ao crédito. Ora, essa circunstância, inafastável do cenário de incidência da norma, deve ser considerada para efeito de direito intertemporal. Justifica-se, destarte, relativamente a ela, o entendimento firmemente assentado na jurisprudência do STJ no sentido de que, relativamente à compensabilidade de créditos objeto de controvérsia judicial, o requisito da certificação da sua existência por sentença transitada em julgado, previsto no art. 170-A do CTN, somente se aplica a créditos objeto de ação judicial proposta após a sua entrada em vigor, não das anteriores. Nesse sentido, entre outros: EREsp 880.970/SP, 1ª Seção, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 04/09/2009; PET 5546/SP, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJe de 20/04/2009; EREsp 359.014/PR, 1ª Seção, Min. Herman Benjamin, DJ de 01/10/2007.

5. Não custa enfatizar que a compensação que venha a ser realizada antes do trânsito em julgado traz implícita a condição resolutória da sentença final favorável ao contribuinte, condição essa que, se não ocorrer, acarretará a ineficácia da operação, com as conseqüências daí decorrentes.

6. No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 1998, razão pela qual não se aplica, em relação ao crédito nela controvertido, a exigência do art. 170-A do CTN, cuja vigência se deu posteriormente. Não tendo adotado esse entendimento, merece reforma, no particular, o acórdão recorrido.

7. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial. Considerando tratar-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C, determina-se o envio do inteiro teor do presente acórdão, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais Regionais Federais (art. 6º da Resolução STJ 08/08), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ 08/08;

(c) à Comissão de Jurisprudência, com proposta de aprovação de súmula nos seguintes termos: "A vedação prevista no art. 170-A do CTN não se aplica a ações judiciais propostas antes da sua vigência".

É o voto."

(destaquei)

O Superior Tribunal de Justiça, assim, reafirmou que a sua jurisprudência dominante é no sentido de que, em matéria de compensação, como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após à sua vigência).

Posta essa premissa, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Referida restrição foi objeto de apreciação em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que enfrentou a questão, tendo decidido no seguinte sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma

autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Não é possível, pois, a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Daí decorre o entendimento, por razões lógicas, de ser inviável compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, verbis:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, assinala-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Destarte, *in casu*, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

Da correção monetária e dos juros de mora.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de

1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"... a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007"

Convém colocar que, no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, verbis:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. (...)

2. (...)

3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

No C. Superior Tribunal de Justiça, essa questão foi abordada, de maneira percuciente, também no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP, igualmente já citado, motivo pelo qual transcrevo excerto do voto do ilustre Ministro Benedito Gonçalves, Relator, que demonstra claramente a hodierna orientação da Corte Cidadã:

"(...)

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECTÁRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior. (Precedente: AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 15/12/2010).

4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl nos EDcl no REsp 998.935/DF, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 04/03/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em suma, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação ex officio por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.96.

Da aplicação do art. 170-A, do CTN

O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel.

Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

A presente ação foi ajuizada em 30.10.2013, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.

Cumprido ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para não permitir a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007). Em relação ao apelo da impetrante, nego-lhe provimento na forma da fundamentação acima.
P. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001445-64.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001445-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : ANA LUCIA DE SOUSA ARAUJO e outros
: ALBERIJANE CIRILO DA SILVA
: EDINETE NASCIMENTO DA CRUZ
: ENEIDA DA SILVA
: FERNANDO DOS SANTOS PEREIRA
: GERMILSON FRANCA DE LIMA
: GILBERTO ANTONIO SOUZA AMPARO
: GERALDO JOSE DA SILVA
: JOAO PINZI ALVES
: MAURA SOARES BARBOSA
: ODAIR MARCONDES
ADVOGADO : SP325879 KATIA SANTOS CAVALCANTE e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014456420144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença (fls. 146/147) que concedeu a segurança para determinar a liberação do saldo do FGTS dos impetrantes, tendo em vista a mudança de regime jurídico de celetista para estatutário.

O parecer ministerial é pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 154/156).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

O caso dos autos é de sentença concessiva da ordem para liberação dos valores de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de concessão da ordem, tendo em vista a alteração de regime jurídico do Município do Guarujá pela Lei Complementar Municipal nº 135, de 04 de abril de 2012 que transformou os empregos públicos em cargos públicos com a consequência de alteração do regime celetista para o estatutário e extinção do contrato de trabalho por ato unilateral do empregador.

A sentença não merece reforma.

O artigo 20 da Lei nº 8036/90 trata dos casos em que se permite o levantamento dos valores do FGTS, entre eles a hipótese de extinção do contrato de trabalho nas condições descritas:

"Artigo 20:

(...)

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

(...)"

Da sentença proferida cabe o destaque neste trecho:

"(...) No caso em questão, cinge-se a controvérsia em saber do direito de a parte impetrante proceder ao levantamento da quantia depositada em sua conta vinculada ao FGTS.

A matéria suscitada possui tratamento uniforme pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que, apoiada na Súmula 178 do extinto T.F.R., de forma reiterada vem assegurando o levantamento de saldo do FGTS em hipóteses como a versada na presente impetração".

Não avulta desacerto na solução dada à demanda, conforme orientação da jurisprudência declarando efeitos de dissolução do vínculo empregatício na situação de transferência do servidor do regime celetista para o estatutário.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 201001508741, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª T, j. 14.12.2010, DJE 08.02.2011);

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990. 2.

Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS". 3. Recurso Especial provido".

(STJ, REsp 201001375442, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2ª T, j. 28.09.2010, DJE 02.02.2011);

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO.

PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90.

SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 20060266379-4, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T, j. 20.03.2007, DJ 18.04.2007);

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA EM RAZÃO DA CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. O saldo da conta vinculada ao FGTS constitui patrimônio do trabalhador e pode ser levantado quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 2. O empregado público que, por força de lei, passa a titularizar cargo público, teve o seu vínculo inicial, regido pela CLT., rompido sem justa causa e substituído pelo de natureza estatutária. 3. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas".

(TRF3, AMS 00278231620074036100, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, 1ª T, j. 07.07.2009, e-DJF3 29.07.2009).

Configura-se, destarte, hipótese legal de levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS e a sentença deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004159-91.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.004159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : CENTRO INTEGRADO DE MEDICINA ESPECIALIZADA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP163162A PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00041599120144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a apreciação e análise de pedidos de restituição de créditos formulados nos processos administrativos elencados na petição inicial.

A sentença proferida às fls. 97/99 concedeu a segurança para assegurar a impetrante o direito à imediata análise e conclusão dos pedidos de restituição mencionados na inicial.

Subiram os autos por força do reexame necessário.

O parecer do representante ministerial é pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 113/117).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática. Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas a apreciação no âmbito administrativo de pedido de restituição de indébito.

A Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Federal, dispõe em seus artigos 48 e 49, *in verbis*:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada".

Posteriormente, a Lei nº 11.457/07, dispondo sobre a Administração tributária federal e a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabeleceu no art. 24 que: *"É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".*

A matéria em debate referente ao prazo para análise a ser observado pela Administração, após reiteradas decisões no mesmo sentido, foi submetida ao rito especial do artigo 543-C, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos recursos repetitivos), consolidando as Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.138.206/RS, a orientação da obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei nº 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto em seu art. 24.

Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1138206/RS, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade, obscuridade ou erro material, nos

termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 3. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 4. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 5. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do themajudicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 6. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 7. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 8. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 9. Embargos de declaração acolhidos, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial da União, determinando a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento administrativo fiscal sub judice". (1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/08/2010, DJE 01/09/2010).

No caso dos autos, pretende a impetrante a imediata análise dos "PER/DCOMP"s" pedidos eletrônicos de restituição de retenções efetuadas nos termos da Lei nº 9.711/98, nas datas de 20.08.2009, 21.08.2009, 24.08.2009, 17.09.2009 e 14.10.2011 (documentos juntados às fls. 21/35) sendo o presente mandado de segurança, decorrente da ausência de manifestação acerca do pedido formulado, impetrado em 30.04.2014. Com essas observações, constata-se dos elementos dos autos que, mesmo considerando a aplicação do prazo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07, já havia ele decorrido quando da impetração do *mandamus* em 30.04.2014 para os pedidos de restituição protocolizados em 14.10.2011.

Devendo a autoridade administrativa, de posse da documentação necessária, emitir decisão acerca dos pedidos a ela formulados em tempo razoável, atendendo, assim, aos princípios legais e constitucionais (art. 5º, LXXVIII). Assim dispõe a lei e a Receita Federal não respeitou o prazo, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na apreciação do requerimento formulado, destarte constatando-se o descumprimento do prazo legal, deve ser mantida a sentença proferida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35374/2015

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : ASEMIR SCHUCK
ADVOGADO : SP317410A JEANINE BATISTA ALMEIDA e outro
APELADO(A) : APARECIDO LUIZ CARRERA
ADVOGADO : SP203773 APARECIDA DONIZETE RICARDO e outro
No. ORIG. : 00034286920034036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Asemir Schuck em face do acórdão proferido por esta E. Segunda Turma (fls. 1.534/1.535) que, por unanimidade, negou provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, deu parcial provimento ao recurso interposto pela defesa do acusado Asemir Schuck pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva em relação ao delito previsto no artigo 337-A, inciso I, do Código Penal, na modalidade retroativa, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, caput, e 119, todos do Código Penal e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal e negou provimento ao recurso interposto em relação ao delito previsto no artigo 168-A, § 1º, inciso I do Código Penal.

É o breve relatório. Decido.

Nos termos do artigo 619, do Código de Processo Penal, e do artigo 262, § 1º, segunda parte, do Regimento Interno desta Corte, os embargos de declaração deverão ser opostos no prazo de 2 (dois) dias.

E o artigo 798, do referido diploma processual, estabelece que os prazos correrão em cartório e serão contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou dia feriado, nem se computando o dia do começo, incluindo-se, porém, o do vencimento.

No caso dos autos, o acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 05 de março de 2015 (quinta-feira), considerando-se a data de publicação o primeiro dia útil seguinte, qual seja, 6 de março de 2015 (sexta-feira), conforme certidão de fl. 1.536. Desta forma, o prazo para a oposição dos embargos declaratórios iniciou-se em 9 de março de 2015.

Porém, não se tratando de defensor público ou dativo, em que a intimação haveria de ser pessoal para inicial o transcurso do prazo recursal, os presentes embargos de declaração foram opostos apenas em 13 de março de 2015 (fl. 1.537), sendo, portanto, intempestivos.

Com tais considerações, não conheço dos embargos de declaração, por manifestamente intempestivos.

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2008.61.08.002142-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : MARCELO BLASIO
ADVOGADO : SP242191 CAROLINA OLIVA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00021428320084036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO
Fl.225. Indefiro nos termos da manifestação ministerial.
Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35375/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006339-70.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : L C M S reu preso
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : I T S C reu preso
ADVOGADO : SP314373 LUCIANA RODRIGUES DE MORAES
: SP338969 WELINGTON ARAUJO DE ARRUDA
APELANTE : O L O reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00063397020114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO
Fls. 4485. Verifico que a representação processual do corréu Igor Thiago Silva Cristea encontra-se regularizada,
no mais, defiro a vista dos autos pelo prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se

São Paulo, 30 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006434-90.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006434-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JULIANO RAMIRO DOMINGOS
: WILSON DONIZETI LUIZ reu preso
ADVOGADO : PR027266 RICARDO KIFER AMORIM (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00064349020124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Juliano Ramiro Domingos e Wilson Donizeti Luiz** (fls. 417/421) em face do acórdão proferido pela Segunda Turma na sessão de julgamento realizada em 24/02/2015, quando o órgão colegiado decidiu, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso da defesa, para afastar a qualificadora prevista no parágrafo 6º, do art. 180, do CP, e condenar os acusados pelo crime previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal, fixando-se a pena-base de ambos os acusados no mínimo legal e respectivas penas definitivas em 1 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, e 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 11 (onze) dias-multa, cada dia-multa fixado no mínimo legal, substituindo-se as penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos (fls. 397/v., 401, 409/414v.).

Alegam os embargantes que o acórdão proferido padece de omissão, tendo em vista que, embora tenham sido reduzidas as penas dos acusados e substituídas suas penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos, não há manifestação sobre o direito dos recorrentes à liberdade provisória e consequente alvará de soltura.

Aduzem a ocorrência de prescrição em relação a **Juliano Ramiro Domingos**, tendo em vista a pena concreta fixada, bem como a ausência de expedição de guia de recolhimento provisório.

Requerem o suprimento da omissão apontada, determinando-se a imediata expedição de alvará de soltura em favor de ambos os embargantes, a expedição de guia de recolhimento provisório e a extinção da punibilidade por prescrição em relação a **Juliano Ramiro Domingos**.

É o breve relatório. Decido.

Assiste razão à defesa no que diz respeito ao seu pedido de imediata expedição de alvará de soltura.

Decretou-se a prisão preventiva dos acusados por força de decisão proferida no bojo da r. sentença condenatória, fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública (fls. 276/278).

Consta dos autos que **Wilson Donizeti Luiz** ainda se encontra em prisão preventiva (fl. 327, guia de recolhimento provisória à fl. 335), ao passo que **Juliano Ramiro Domingos** está foragido (certidão de fl. 330).

No entanto, com a redução da pena privativa de liberdade e sua substituição por penas restritivas de direitos realizadas por decisão da Segunda Turma, não se tratando de prisão cautelar calcada na necessidade de assegurar a aplicação da lei penal ou conveniência da instrução criminal, não mais subsiste razão para a manutenção da custódia cautelar, conforme exemplificam os arestos a seguir:

PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR INCOMPATÍVEL COM OS TERMOS DA CONDENAÇÃO. 1. Na hipótese dos autos, a pena aplicada, ainda que sujeita a recurso de apelação, não admite recolhimento em regime fechado. A mera possibilidade de reforma da sentença, com incremento da pena, não justifica a prisão. Precedente desta Corte. 2. Ordem concedida. (HC 00105223820114010000, JUIZ FEDERAL MARCUS VINICIUS BASTOS (CONV.), TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA: 04/05/2011, p. 31; grifamos)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA, PARA GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL - SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA, FIXADO O REGIME INICIAL ABERTO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA E COM SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS - MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR INCOMPATÍVEL COM OS TERMOS DA CONDENACÃO - PRECEDENTES DO STJ E DO TRF/1ª REGIÃO - DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE - IMPROPRIEDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - PRECEDENTES - ORDEM CONCEDIDA. I - A prisão preventiva deve ser mantida quando absolutamente imprescindível, dada sua natureza excepcional, e sujeita-se à cláusula da imprevisão, devendo ser revogada, quando não mais presentes os motivos ensejadores da custódia cautelar, bem como renovada, quando sobrevierem razões justificadoras da medida extrema. II - Estipulado, na sentença condenatória, o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, e substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e limitação de final de semana), a negativa, ao paciente, do direito de apelar em liberdade, supera, consideravelmente, o resultado final do processo, ou seja, a pena cominada, comprometendo a função acautelatória da prisão provisória. III - "Fixado o regime semi-aberto para o inicial do cumprimento da pena privativa de liberdade, a negativa do apelo em liberdade se constitui em constrangimento ilegal, porquanto não pode o acusado aguardar o julgamento de seu recurso em regime mais gravoso do que aquele fixado na sentença condenatória. Precedentes desta Quinta Turma." (STJ, HC 91.654/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, unânime, DJU de 07/02/2008). Em igual sentido: HC 98.662/SC, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª Turma do STJ, unânime, DJe de 04/08/2008; ACR 2007.43.00.002043-6/TO, Rel. Des. Federal Tourinho Neto, 3ª Turma do TRF/1ª Região, unânime, e-DJF1 de 06/03/2009, p. 60. IV - Devidamente demonstrada, ainda, a diligência da Defensoria Pública da União junto ao CERAPE - Centro de Recuperação e Assistência ao Preso e Egresso, a fim de que o paciente seja inserido em programa assistencial. V - Contudo, tendo em vista que o paciente não demonstra vínculo com o território nacional e foi preso em flagrante, portando droga, quando embarcava para o exterior, condiciona-se a concessão da ordem ao acautelamento de seu passaporte, na Secretaria do Juízo, e à assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo, sempre que se fizer necessário. Precedentes do TRF/1ª Região. VI - Ordem concedida, para, confirmando a liminar deferida, revogar a prisão preventiva do paciente e assegurar-lhe o direito de apelar da sentença condenatória em liberdade. (HC 00614797720104010000, DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES, TRF1 - TERCEIRA TURMA, e-DJF1 DATA: 29/11/2010; p. 42, grifamos)

Por fim, destaco que as demais questões aduzidas pela defesa serão oportunamente analisadas por ocasião do julgamento dos embargos de declaração.

Ante o exposto, **defiro** o pedido formulado pela defesa e determino a **imediata expedição de alvará de soltura clausulado/contramandado de prisão em favor de Juliano Ramiro Domingos e Wilson Donizeti Luiz.**

Publique-se.

Intimem-se.

Oficie-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007289-26.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.007289-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : A D F reu preso
ADVOGADO : SP185091 VALDEMIR DOS SANTOS BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1022/2646

APELANTE : W C D O reu preso
ADVOGADO : SP151542 JERONYMO RUIZ ANDRADE AMARAL
APELANTE : C R D C reu preso
ADVOGADO : SP137473 IRACEMA VASCIAVEO
APELANTE : M M D S reu preso
ADVOGADO : AC001076 RAFAEL MENNELLA
APELANTE : R C G C reu preso
ADVOGADO : SP294971B AHMAD LAKIS NETO
: SP278626 ZOLDINEI FRANCISCO APOLINARIO FERRARI
APELANTE : E R D S reu preso
ADVOGADO : SP059430 LADISAEEL BERNARDO
APELANTE : B A C F reu preso
ADVOGADO : SP283951 RONALDO DUARTE ALVES
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00072892620124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de representação formulada pela Polícia Federal -Superintendência Regional em São Paulo, solicitando a alienação antecipada de veículo apreendido em decorrência das investigações realizadas nos autos do IPL nº 0288/2012-2 (Operação Leviaatã), as quais deram ensejo à presente ação penal (fls. 2.051/2.056).

Afirma a autoridade policial que o automóvel VW/Cross Fox, ano/modelo 2009/2010, de cor prata, placas HTJ-6041, chassi 9WBAB05Z6A4034076, RENAVAL nº 160728533, está sujeito a alto grau de deterioração, depreciação e conseqüente desvalorização, em função de carência estrutural de dependências da Polícia Federal para o depósito de veículos, assim como acarreta elevadas despesas de manutenção.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se favoravelmente à alienação, ratificando a representação (fls. 2.061).

A defesa, por sua vez, quedou-se silente quanto ao pedido (fls. 2.059).

Com efeito, a alienação antecipada do veículo apreendido é medida assecuratória útil e adequada a atender ao interesse de manutenção no valor econômico do bem, com o objetivo de cumprir a norma contida no art. 91, inc. II, do Código Penal ou garantir a restituição do valor ao acusado, caso seja absolvido, ou mesmo resguardar direitos do terceiro de boa-fé.

Observe-se a jurisprudência deste Tribunal:

PROCESSO PENAL: ALIENAÇÃO ANTECIPADA. VEÍCULO APREENDIDO. UTILIZAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 62, §§ 4º, DA LEI N. 11.343/06. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Instaurada a ação penal, pode o Ministério Público requerer ao juízo competente que, em caráter cautelar, proceda à alienação dos bens apreendidos relacionados ao tráfico ilícito de drogas, conforme expressa previsão do art. 62, §4º, da Lei 11.343/06.

2. Cabe a alienação antecipada, antes do trânsito em julgado de eventual sentença condenatória pela prática do crime, tratando-se de bem sujeito a sérios riscos de deterioração e desvalorização, seja qual for o desfecho da causa, com a perda, ou mesmo sua restituição.

3. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, ACR 0002511-56.2012.4.03.6005, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 09/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/12/2014)

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. INCIDENTE. BENS APREENDIDOS. ALIENAÇÃO ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. EFETIVIDADE DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. RECURSO PROVIDO.

1. A possibilidade de alienação antecipada de bens apreendidos em processos criminais, em particular naqueles voltados à repressão do tráfico internacional, conta com amplo respaldo normativo, a saber, artigo 670, do Código de Processo Civil; arts. 120, § 5º e 139, do Código de Processo Penal, art. 62, § 4º, da Lei 11.343/06, além da Recomendação nº 30/2010, do Conselho Nacional de Justiça e, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, Resolução nº 374/2014. Precedentes jurisprudenciais da 1ª Seção e da Quinta Turma deste Tribunal.

2. A jurisdição contemporânea deve ser pautada pela exigência de sua plena efetividade, não se contentando com posturas aderentes ao formalismo exacerbado. É notória a possibilidade de deterioração a que se sujeitam os veículos apreendidos em ações penais, ao que se pode agregar a natural desvalorização proveniente das variações de mercado, de modo que aguardar-se o trânsito em julgado da sentença que decreta o perdimento dos bens ou determine sua restituição acarreta o único efeito de prejudicar a parte a quem couber sua propriedade (o Estado ou o acusado absolvido).

3. Remanesce o interesse de agir do autor na presente medida cautelar.

4. Recurso de apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, ACR 0000564-64.2012.4.03.6005, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 22/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/09/2014)

Ante o exposto, com fulcro no art. 62, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 c. c. o art. 144-A do CPP e atento à Recomendação n.º 30/2010 do Conselho Nacional de Justiça, **defiro o pedido de alienação antecipada automóvel VW/Cross Fox, ano/modelo 2009/2010, de cor prata, placas HTJ-6041, chassi 9BWAB05Z6A4034076, RENAVAM n.º 160728533.**

Extraiam-se cópias da sentença de fls. 1.385/1.392v., da representação da autoridade policial de fls. 2.051/2.056, da manifestação ministerial de fl. 2.061 e da presente decisão, encaminhando-as ao Juízo de origem, para que adote as providências necessárias para a alienação ora deferida.

Publique-se.

Intimem-se.

Oficie-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35327/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204340-25.1988.4.03.6104/SP

1988.61.04.204340-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : AGAPITO JOAQUIM ALVES
No. ORIG. : 02043402519884036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da sentença de fls. 28/29, que em ação de

execução fiscal ajuizada contra a empresa *Agapito Joaquim Alves*, julgou extinta a execução, com fulcro no art. 219, §5º e art. 269, IV do CPC c/c Súmula nº 314 do STJ e art. 156, V e art. 174 do CTN. A sentença não ficou sujeita ao reexame necessário.

Aduz a União, em síntese, que a sentença incorreu em vício processual insanável, violando o direito ao contraditório, por ter extinguido a ação sem a oitiva da Fazenda. No mérito, sustenta que a decisão afrontou o art. 23, §5º da Lei nº 8.036/1990 c/c art. 40 da Lei nº 4.830/1980, incorrendo em erro quanto a aplicação do direito, pois está em desconformidade com o instituto da prescrição trintenária. O recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos e o prazo para contrarrazões transcorreu *in albis* para o executado.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Nos termos da resolução nº 392, de 18 de junho de 2014, o presente feito foi atribuído a este Relator e pelo Ato nº 12.392/2014 da Presidência desta Corte, o Gabinete sob a minha responsabilidade foi integrado à E. Segunda Turma.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão.

O artigo 156, V, do CTN é inequívoco ao dispor que a prescrição extingue o crédito tributário, podendo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de execução fiscal. Assim, decorrido o prazo prescricional, não há mais que se falar em crédito tributário. Por essa razão, em matéria tributária, é possível o reconhecimento da prescrição *ex officio*. Se ocorrer durante o período processual, diz-se que a prescrição é intercorrente.

Cabe registrar que compete à Fazenda Pública zelar pelo andamento regular da Execução Fiscal, de modo a impedir a ocorrência da prescrição intercorrente.

A execução fiscal foi ajuizada em 29/03/1976, em razão de dívida previdenciária, inscrita sob nº 382674/80, 03/11/1972, relativa ao período de 04/1965 a 07/1972. O despacho de citação é de 31/03/1976. O oficial de justiça não logrou êxito em citar o devedor (fls. 06/21). O feito ficou sobrestado em 27/09/1990. Sem qualquer movimentação, em 13/08/2010 sobreveio a sentença (fls. 28/29) que reconheceu, *ex officio*, a prescrição intercorrente.

O legislador infraconstitucional detém legitimidade para normatizar a matéria, impondo-se observar que os institutos da decadência e prescrição incluem-se nas normas gerais de direito tributário, que reclamam regulamentação somente por lei complementar, nos termos do artigo 146, III, "b", da CF/1988, destarte a Lei nº 8.212/91 não podendo regular a matéria por ser lei ordinária.

A Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/1960, dispunha, em seu artigo 144, que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas era de trinta anos. Com a edição do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/1966, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, ocasião em que reduzido o prazo prescricional para cinco anos a ser contado da data da constituição do crédito, e idêntico prazo

para a decadência. Esse entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/1977, que conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Contudo, a referida norma legal só foi regulamentada por meio da Lei nº 6.830/1980, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, determinando, portanto que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário; restando inalterado o prazo quinquenal decadência. A partir da vigência da Lei nº 8.212/1991, esse prazo prescricional foi novamente modificado.

O artigo 45 da Lei nº 8.212/1991 estipula um prazo decadencial de dez anos para a realização do lançamento das contribuições para o financiamento da seguridade social. Tal regra não é pacífica, posto que matérias relativas a decadência e prescrição tributária encontram-se sob reserva de lei complementar. Para encerrar a polêmica, o Supremo Tribunal Federal, editou a Súmula Vinculante nº 8, cujo teor é o seguinte: "*São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.599/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991*" (Precedentes: RREE 556.664, 559.882, 560.626 e 559.943). No entanto, os efeitos do enunciado foram modulados, de forma que os sujeitos passivos que pagaram as contribuições sem contestá-las ou sem posteriormente formularem pedido de restituição antes da edição da referida Súmula não poderão mais fazê-lo.

Quanto à prescrição, conforme o artigo 174 do CTN, seu prazo é de cinco anos, iniciando sua contagem da data da constituição definitiva do crédito tributário. No entanto, a Lei nº 8.212/1991, em seu artigo 46, tentou transformá-lo em 10 anos, mas com a edição da Súmula nº 8, tem-se por afastada do ordenamento jurídico a aplicabilidade do prazo dobrado.

Cumprido esclarecer que com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, por incluídas no Capítulo do Sistema Tributário Nacional, sujeitando os fatos geradores a partir da sua vigência (01.03.89) aos prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, a teor do disposto no artigo 34 do ADCT, *verbis*:

"Art. 34. O sistema tributário nacional entrará em vigor a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte ao da promulgação da Constituição, mantido, até então, o da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda nº 1, de 1969, e pelas posteriores".

Neste sentido, destaco o seguinte julgado deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.212/91. DESPACHO. DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO

1. A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807/60- dispunha, em seu artigo 144, que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas era de trinta anos.

2. Porém, com a edição do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66, em 1º de janeiro de 1967, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, ocasião em que reduzido o prazo prescricional para cinco anos a ser contado da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência.

3. Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Contudo, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei nº 6.830/80 de 22 de setembro de 1980, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário; restando inalterado o prazo quinquenal decadência.

4. A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, a qual ocorreu em 25 de julho de 1991, esse prazo prescricional foi novamente reduzido quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46.

5. Entendo, no entanto, que, o artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição Federal tornou privativa de lei complementar federal a definição de normas gerais sobre decadência e prescrição no Direito Tributário, sendo norma indelegável às leis ordinárias, de forma que a Lei nº 8.212/92 não tem o condão de alterar os prazos consignados no Código Tributário Nacional, lei materialmente complementar, ante sua recepção nesses moldes pela Constituição da República.

6. Logo, após o advento da Constituição Federal, deve ser aplicado somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, que pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, e, via de consequência, o prazo quinquenal.

7. Sendo assim, o débito refere-se a período em que se aplica o prazo de 05 anos, pois relativo a lapso temporal

em que vigem as disposições do Código Tributário Nacional, haja vista o afastamento da Lei nº 8.212/91.

8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AG 287937, Processo nº 200603001203540, 1ª Turma, Rel. Juiz Luiz Stefanini, j. 09.10.07, DJU 18.01.08, p. 398).

O Superior Tribunal de Justiça - STJ já proclamou o entendimento de que a prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito, de maneira que, se os débitos relativos às contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional 8/77, seria trintenário o prazo da prescrição intercorrente (REsp 35.188/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 23.5.1994, p. 12.591). Ocorre que, diante das regras de direito intertemporal, a Segunda Turma, ao julgar o REsp 1.015.302/PE (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008), passou a entender que *"a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo de prescrição conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito"*(g.n.). No mesmo sentido decidiu a Primeira Turma, ao julgar o AgRg no Ag 1.093.264/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 15.4.2009).

Colaciono abaixo recente julgado sobre o *quaestio juris*:

"AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA DA SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC.

1. O acórdão do Tribunal de origem expressamente consignou que "não prospera a alegação de ausência de intimação da exequente sobre a decisão que determinou o sobrestamento do feito, porquanto a suspensão foi requerida pela própria apelante (fl. 73). Nessa situação, a jurisprudência tem entendido que é dispensável a intimação" (fl. 147, e-STJ, grifei).

2. Consoante fixado também na decisão ora agravada, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.

Precedentes.

3. Saliente-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente - que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora -, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ. Recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Relator Min. Luiz Fux). Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)".

É cediço que o artigo 40 da Lei n. 6.830/80 não pode se sobrepor ao Código Tributário Nacional e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido diploma legal. Assim, depois de transcorrido determinado lapso sem a manifestação da Fazenda, a decretação da prescrição intercorrente é medida que se impõe.

A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a mens legis. Por isso, diante do contexto normativo constitucional, a Lei nº 11.051/2004 inseriu o §4º no artigo 40 da LEF consagrando a possibilidade de prescrição intercorrente nos executivos paralisados por falta de bens.

De acordo com a Súmula nº 314 do Superior Tribunal de Justiça, *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"*. Essa exegese visa impedir que a execução fiscal já ajuizada permaneça **eternamente** nos arquivos do Judiciário, por se tratar de uma demanda que não consegue concluir-se pela inexistência de bens suficientes do devedor para garantir a execução fiscal.

Após o decurso de determinado tempo, sem promoção de diligências efetivas da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário. Paralisado o feito por mais de 5 (cinco) anos

impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente visando impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis.

Ocorrendo uma causa de interrupção do prazo de prescrição, este é integralmente devolvido ao credor, por ser um fenômeno instantâneo, voltando a fluir pelo seu total. Adotar a tese de que o prazo de prescrição pode ser suspenso ou interrompido por prazo indefinido, por diversas vezes e sem resultados, estaria se institucionalizando, de maneira inusitada, a imprescritibilidade em matéria tributária.

Colaciono abaixo decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial ofertado pela agravante.

2. Acórdão a quo que julgou extinta a execução fiscal pela prescrição do crédito tributário.

3. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do Código Tributário Nacional.

4. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.

5. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

6. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.

7. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

8. Precedentes das 1ª Seção, 1ª e 2ª Turmas desta Corte de Justiça.

9. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 323.442/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2001, DJ 24/09/2001, p. 248)"

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPACHO CITATÓRIO. ARTIGO 8º, § 2º DA LEI 6830 80. ARTIGO 219, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO ACOLHIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ARTIGO 269, IV, DO DIPLOMA PROCESSUAL CIVIL. 1. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito e interromper a prescrição, impondo-se interpretação sistemática do art. 8º, parágrafo 2º, da Lei n. 6.830 80, em combinação com o art. 219, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil e com o art. 174 e seu parágrafo único do Código Tributário Nacional. 2. Recurso Especial provido para, acolhendo a preliminar de prescrição suscitada, declarar extinto o processo nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. (REsp nº 258137/ SP, 1ª Turma, deste Relator, DJ de 05 02 2001)"

In casu, as medidas promovidas pela exequente não lograram êxito na localização do devedor e de bens passíveis para realizar-se a penhora.

Deveras, a suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais não deve perdurar por mais de 05 (cinco) anos, porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve nesse mesmo prazo, contado da data da sua constituição definitiva (art. 174, caput, do CTN), consoante se colhe dos seguintes precedentes jurisprudenciais, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente " (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica.

Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1245730/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)"

Pelo princípio da instrumentalidade das formas, a inobservância da diligência prevista no §4º do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal nº 6.830/80 se não acarretar em prejuízo comprovado nas razões de apelação da Fazenda exequente (bens localizados, por exemplo), devem prevalecer os termos da sentença exaurida.

A finalidade da prévia audiência da Fazenda Pública é possibilitar ao exequente a arguição de eventuais causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito tributário, de forma que se a parte apela e não alega eventuais causas suspensivas ou interruptivas da prescrição intercorrente, resta suprida a referida regra, em homenagem ao princípio *pas de nullité sans grief*.

Assim tem se manifestado o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESPACHO. PRESCINDIBILIDADE. OITIVA DA FAZENDA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. NULIDADE SUPRIDA ANTE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.

2. Há entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, uma vez registrado pelo Tribunal de origem que o exequente, no recurso de apelação, não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva que impedisse o reconhecimento da prescrição, não deve ser reconhecida a nulidade da decisão recorrida, em atenção aos princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

3. A jurisprudência desta Corte reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal.

4. Se a conclusão da Corte a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente, que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples, no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, por demandar reexame da seara fático-probatória dos autos, conforme destacou o precedente acima citado, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 540.259/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)"

Como não foi demonstrada a dissolução irregular da empresa e nem há comprovação neste sentido, não poderia ocorrer o redirecionamento automático da execução fiscal aos sócios. Somente na hipótese de liquidação de sociedade de pessoas, onde importa o *affectio societatis*, é que surge a responsabilidade dos corresponsáveis. O art. 124, II, do CTN, que prescreve a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas em lei,

deve ser interpretado dentro do sistema jurídico como um todo, restritivamente. Dessa forma, para que seja possível o chamamento do administrador, diretor, sócio ou gerente de uma sociedade para responder pelos débitos tributários da pessoa jurídica, é fundamental que o Fisco demonstre e comprove de forma incontestada que os corresponsáveis praticaram atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional. Inclusive, se há a pretensão de se imputar ao corresponsável a responsabilidade pelo pagamento do tributo devido pela empresa, é necessário efetuar o lançamento de ofício contra o terceiro, com fulcro no art. 149 do CTN.

Com efeito, considerando que desde o ajuizamento da ação, em 1976, a Fazenda Pública não vêm obtendo êxito em encontrar bens passíveis de penhora, a decretação da prescrição é medida que se impõe para se estabilizar o conflito, trazendo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que prazos indefinidos afrontam os princípios informadores do sistema jurídico tributário.

No que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118/2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição.

No caso dos autos, o despacho que ordenou a citação foi proferido antes da entrada em vigor da modificação legal, em 31/03/1976, razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público. Assim, não abrangida a execução fiscal pela alteração legislativa ocorrida em 2005, a interrupção da prescrição ocorreria com a citação pessoal do executado e não com a propositura da ação ou despacho ordenando a citação do devedor.

Quanto à prescrição intercorrente, o seu termo *a quo* tem fundamento legal no §4º, do art. 40, da Lei nº. 6.830/80 e na Súmula 314 do STJ. Com efeito, ao se compulsar os autos constata-se que o despacho que ordenou a suspensão dos prazos processuais é de 31/03/1976 e que até a prolação da sentença, em 13/08/2010, não foi encontrado o devedor, tampouco foram localizados bens para garantir a execução.

A análise do prazo prescricional a ser utilizado para as contribuições previdenciárias deve levar em consideração a evolução no entendimento jurisprudencial.

O feito restou arquivado após o advento da Constituição Federal de 1988, razão pela qual deve ser considerado o prazo prescricional quinquenal, previsto no Código Tributário Nacional, consumando-se, assim, a prescrição intercorrente.

Colaciono abaixo entendimento jurisprudencial quanto ao tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS POSTERIORES À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 08/77. ÔNUS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM RECURSO ESPECIAL. ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA EQUIDADE.

1. Esta Corte preconiza que é de cinco anos o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias, nos termos do art. 173, I, do CTN, independentemente das disposições da Emenda Constitucional nº 08 de 1977, Lei nº 6.830/80 e Lei nº 8.212/91. Precedentes. 2. No caso concreto, os créditos são relativos a período de outubro de 1984 a 1º de março de 1989, sendo o prazo decadencial aplicável de cinco anos para a constituição de créditos de contribuições sociais, nos termos da disciplina do art. 173, I, do CTN. 3. O valor fixado a título de ônus sucumbenciais no patamar de 10% sobre o valor da execução não se mostra exorbitante, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao princípio da equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg nos EDcl no REsp: 1109795 SP 2008/0283379-2, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 20/04/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO A SER OBSERVADO. LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO EM QUE DETERMINADO O ARQUIVAMENTO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA CF/88. PRAZO QUINQUENAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. É entendimento assente nesta Corte Superior que, quanto ao prazo de prescrição intercorrente aplicável à

Execução Fiscal para a cobrança de débito referente a período em que as contribuições previdenciárias não possuía natureza tributária, deve ser observada a respectiva legislação vigente à época do arquivamento da Execução Fiscal (AgRg nos EDcl no REsp. 1.158.763/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 04.03.2011).

2. E ainda, caso sobrevenha alteração da legislação, reduzindo o prazo da prescrição durante o arquivamento do feito, o termo a quo do novo prazo será o da data da lei vigente que o determinou, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo (REsp.1.015.302/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008).

3. In casu, constata-se que a decisão do arquivamento foi proferida em 03.04.1997, ou seja, em data posterior à Constituição da República de 1988, quando o lapso prescricional passou a ser quinquenal, portanto a prescrição intercorrente segue o novo prazo estabelecido a partir da entrada em vigor da CF/88.

4. Tem-se desse modo que o quinquênio extintivo da pretensão transcorreu totalmente, visto que os autos do processo ficaram paralisados por período superior a cinco anos. Incide, in casu, a Súmula 314/STJ, segundo a qual não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

5. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.
(AgRg no Ag 1221309/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

Ante o exposto, constata-se que a sentença de fls. 28/29 não merece reforma.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1201148-33.1994.4.03.6112/SP

1994.61.12.201148-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERRALHERIA FABIANA LTDA
: ARMANDO PAULO CIAMBRONI
: PAULO ROBERTO CIAMBRONI
No. ORIG. : 12011483319944036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da sentença de fls. 23/24-v, que em ação de execução fiscal ajuizada contra a empresa *Serralheria Fabiana Ltda.*, tendo por corresponsável os Srs. *Armando Paulo Ciambromi* e *Paulo Roberto Ciambromi*, julgou extinta a execução, com fulcro nos artigos 219, §5º e 269, IV e 795 do CPC. A sentença não ficou sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, II, do CPC.

Aduz a União que não prescreveu a dívida cobrada, pois abrange o período de 09/1982 a 08/1985 e que a Fazenda Pública tem sido diligente no acompanhamento processual. Alega que o despacho que determinou a citação interrompe o prazo prescricional. Defende que o prazo prescricional é trintenário.

O recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos e o prazo para contrarrazões transcorreu *in albis* para o executado.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Nos termos da resolução nº 392, de 18 de junho de 2014, o presente feito foi atribuído a este Relator e pelo Ato nº 12.392/2014 da Presidência desta Corte, o Gabinete sob a minha responsabilidade foi integrado à E. Segunda Turma.
É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão.

O artigo 156, V, do CTN é inequívoco ao dispor que a prescrição extingue o crédito tributário, podendo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de execução fiscal. Assim, decorrido o prazo prescricional, não há mais que se falar em crédito tributário. Por essa razão, em matéria tributária, é possível o reconhecimento da prescrição *ex officio*. Se ocorrer durante o período processual, diz-se que a prescrição é intercorrente.

Cabe registrar que compete à Fazenda Pública zelar pelo andamento regular da Execução Fiscal, de modo a impedir a ocorrência da prescrição intercorrente.

A execução fiscal foi ajuizada em 12/12/1986, em razão de dívida previdenciária inscrita sob nº 30.802.800-7. O despacho de citação é de 15/12/1986. O oficial de justiça logrou êxito em citar o devedor em 18/09/1987.

Em 10/05/1988 foi deferido o pedido para a suspensão do feito por com fulcro no art. 791, III do CPC. O processo restou arquivado em 26/09/1994 por ter decorrido o prazo de um ano (art. 40, §2º da Lei nº 6.830/80) e novamente em 26/04/1995. Em 14/07/2010 a União Federal juntou petição para sustentar o prazo prescricional de 30 anos.

O legislador infraconstitucional detém legitimidade para normatizar a matéria, impondo-se observar que os institutos da decadência e prescrição incluem-se nas normas gerais de direito tributário, que reclamam regulamentação somente por lei complementar, nos termos do artigo 146, III, "b", da CF/1988, destarte a Lei nº 8.212/91 não podendo regular a matéria por ser lei ordinária.

A Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/1960, dispunha, em seu artigo 144, que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas era de trinta anos. Com a edição do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/1966, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, ocasião em que reduzido o prazo prescricional para cinco anos a ser contado da data da constituição do crédito, e idêntico prazo

para a decadência. Esse entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/1977, que conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Contudo, a referida norma legal só foi regulamentada por meio da Lei nº 6.830/1980, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, determinando, portanto que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário; restando inalterado o prazo quinquenal decadência. A partir da vigência da Lei nº 8.212/1991, esse prazo prescricional foi novamente modificado.

O artigo 45 da Lei nº 8.212/1991 estipula um prazo decadencial de dez anos para a realização do lançamento das contribuições para o financiamento da seguridade social. Tal regra não é pacífica, posto que matérias relativas a decadência e prescrição tributária encontram-se sob reserva de lei complementar. Para encerrar a polêmica, o Supremo Tribunal Federal, editou a Súmula Vinculante nº 8, cujo teor é o seguinte: *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.599/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991"* (Precedentes: RREE 556.664, 559.882, 560.626 e 559.943). No entanto, os efeitos do enunciado foram modulados, de forma que os sujeitos passivos que pagaram as contribuições sem contestá-las ou sem posteriormente formularem pedido de restituição antes da edição da referida Súmula não poderão mais fazê-lo.

Quanto à prescrição, conforme o artigo 174 do CTN, seu prazo é de cinco anos, iniciando sua contagem da data da constituição definitiva do crédito tributário. No entanto, a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 46, tentou transformá-lo em 10 anos, mas com a edição da Súmula nº 8, tem-se por afastada do ordenamento jurídico a aplicabilidade do prazo dobrado.

Cumprido esclarecer que com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, por incluídas no Capítulo do Sistema Tributário Nacional, sujeitando os fatos geradores a partir da sua vigência (01.03.89) aos prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, a teor do disposto no artigo 34 do ADCT, *verbis*:

"Art. 34. O sistema tributário nacional entrará em vigor a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte ao da promulgação da Constituição, mantido, até então, o da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda nº 1, de 1969, e pelas posteriores".

Neste sentido, destaco o seguinte julgado deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.212/91. DESPACHO. DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO

1. A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807/60- dispunha, em seu artigo 144, que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas era de trinta anos.

2. Porém, com a edição do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66, em 1º de janeiro de 1967, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, ocasião em que reduzido o prazo prescricional para cinco anos a ser contado da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência.

3. Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Contudo, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei nº 6.830/80 de 22 de setembro de 1980, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário; restando inalterado o prazo quinquenal decadência.

4. A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, a qual ocorreu em 25 de julho de 1991, esse prazo prescricional foi novamente reduzido quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46.

5. Entendo, no entanto, que, o artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição Federal tornou privativa de lei complementar federal a definição de normas gerais sobre decadência e prescrição no Direito Tributário, sendo norma indelegável às leis ordinárias, de forma que a Lei nº 8.212/92 não tem o condão de alterar os prazos consignados no Código Tributário Nacional, lei materialmente complementar, ante sua recepção nesses moldes pela Constituição da República.

6. Logo, após o advento da Constituição Federal, deve ser aplicado somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, que pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, e, via de consequência, o prazo quinquenal.

7. Sendo assim, o débito refere-se a período em que se aplica o prazo de 05 anos, pois relativo a lapso temporal

em que vigem as disposições do Código Tributário Nacional, haja vista o afastamento da Lei nº 8.212/91.

8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AG 287937, Processo nº 200603001203540, 1ª Turma, Rel. Juiz Luiz Stefanini, j. 09.10.07, DJU 18.01.08, p. 398).

O Superior Tribunal de Justiça - STJ já proclamou o entendimento de que a prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito, de maneira que, se os débitos relativos às contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional 8/77, seria trintenário o prazo da prescrição intercorrente (REsp 35.188/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 23.5.1994, p. 12.591). Ocorre que, diante das regras de direito intertemporal, a Segunda Turma, ao julgar o REsp 1.015.302/PE (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008), passou a entender que *"a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo de prescrição conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito"*(g.n.). No mesmo sentido decidiu a Primeira Turma, ao julgar o AgRg no Ag 1.093.264/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 15.4.2009).

Colaciono abaixo recente julgado sobre o *quaestio juris*:

"AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA DA SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC.

1. O acórdão do Tribunal de origem expressamente consignou que "não prospera a alegação de ausência de intimação da exequente sobre a decisão que determinou o sobrestamento do feito, porquanto a suspensão foi requerida pela própria apelante (fl. 73). Nessa situação, a jurisprudência tem entendido que é dispensável a intimação" (fl. 147, e-STJ, grifei).

2. Consoante fixado também na decisão ora agravada, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.

Precedentes.

3. Saliente-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente - que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora -, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ. Recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Relator Min. Luiz Fux).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)".

É cediço que o artigo 40 da Lei n. 6.830/80 não pode se sobrepor ao Código Tributário Nacional e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido diploma legal. Assim, depois de transcorrido determinado lapso sem a manifestação da Fazenda, a decretação da prescrição intercorrente é medida que se impõe.

A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a mens legis. Por isso, diante do contexto normativo constitucional, a Lei nº 11.051/2004 inseriu o §4º no artigo 40 da LEF consagrando a possibilidade de prescrição intercorrente nos executivos paralisados por falta de bens.

De acordo com a Súmula nº 314 do Superior Tribunal de Justiça, *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"*. Essa exegese visa impedir que a execução fiscal já ajuizada permaneça eternamente nos arquivos do Judiciário, por se tratar de uma demanda que não consegue concluir-se pela inexistência de bens suficientes do devedor para garantir a execução fiscal.

Após o decurso de determinado tempo, sem promoção de diligências efetivas da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição

indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário. Paralisado o feito por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente visando impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis.

Ocorrendo uma causa de interrupção do prazo de prescrição, este é integralmente devolvido ao credor, por ser um fenômeno instantâneo, voltando a fluir pelo seu total. Adotar a tese de que o prazo de prescrição pode ser suspenso ou interrompido por prazo indefinido, por diversas vezes e sem resultados, estaria se institucionalizando, de maneira inusitada, a imprescritibilidade em matéria tributária.

Colaciono abaixo decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial ofertado pela agravante.

2. Acórdão a quo que julgou extinta a execução fiscal pela prescrição do crédito tributário.

3. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do Código Tributário Nacional.

4. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.

5. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

6. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.

7. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

8. Precedentes das 1ª Seção, 1ª e 2ª Turmas desta Corte de Justiça.

9. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 323.442/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2001, DJ 24/09/2001, p. 248)"

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPACHO CITATÓRIO. ARTIGO 8º, § 2º DA LEI 6830 80. ARTIGO 219, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO ACOLHIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ARTIGO 269, IV, DO DIPLOMA PROCESSUAL CIVIL. 1. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito e interromper a prescrição, impondo-se interpretação sistemática do art. 8º, parágrafo 2º, da Lei n. 6.830 80, em combinação com o art. 219, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil e com o art. 174 e seu parágrafo único do Código Tributário Nacional. 2. Recurso Especial provido para, acolhendo a preliminar de prescrição suscitada, declarar extinto o processo nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. (REsp nº 258137/ SP, 1ª Turma, deste Relator, DJ de 05 02 2001)"

In casu, as medidas promovidas pela exequente não lograram êxito na localização do devedor e de bens passíveis para realizar-se a penhora.

Deveras, a suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais não deve perdurar por mais de 05 (cinco) anos, porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve nesse mesmo prazo, contado da data da sua constituição definitiva (art. 174, caput, do CTN), consoante se colhe dos seguintes precedentes jurisprudenciais, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(REsp 1245730/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)"

Pelo princípio da instrumentalidade das formas, a inobservância da diligência prevista no §4º do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal nº 6.830/80 se não acarretar em prejuízo comprovado nas razões de apelação da Fazenda exequente (bens localizados, por exemplo), devem prevalecer os termos da sentença exaurida.

A finalidade da prévia audiência da Fazenda Pública é possibilitar ao exequente a arguição de eventuais causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito tributário, de forma que se a parte apela e não alega eventuais causas suspensivas ou interruptivas da prescrição intercorrente, resta suprida a referida regra, em homenagem ao princípio *pas de nullité sans grief*.

Assim tem se manifestado o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESPACHO. PRESCINDIBILIDADE. OITIVA DA FAZENDA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. NULIDADE SUPRIDA ANTE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.

2. Há entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, uma vez registrado pelo Tribunal de origem que o exequente, no recurso de apelação, não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva que impedisse o reconhecimento da prescrição, não deve ser reconhecida a nulidade da decisão recorrida, em atenção aos princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

3. A jurisprudência desta Corte reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal.

4. Se a conclusão da Corte a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente, que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples, no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, por demandar reexame da seara fático-probatória dos autos, conforme destacou o precedente acima citado, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 540.259/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)"

Como não foi demonstrada a dissolução irregular da empresa e nem há comprovação neste sentido, não poderia ocorrer o redirecionamento automático da execução fiscal aos sócios. Somente na hipótese de liquidação de sociedade de pessoas, onde importa o *affectio societatis*, é que surge a responsabilidade dos corresponsáveis. O

art. 124, II, do CTN, que prescreve a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas em lei, deve ser interpretado dentro do sistema jurídico como um todo, restritivamente. Dessa forma, para que seja possível o chamamento do administrador, diretor, sócio ou gerente de uma sociedade para responder pelos débitos tributários da pessoa jurídica, é fundamental que o Fisco demonstre e comprove de forma incontestada que os corresponsáveis praticaram atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional. Inclusive, se há a pretensão de se imputar ao corresponsável a responsabilidade pelo pagamento do tributo devido pela empresa, é necessário efetuar o lançamento de ofício contra o terceiro, com fulcro no art. 149 do CTN.

Com efeito, considerando que desde o ajuizamento da ação, em 1986, a Fazenda Pública não vêm obtendo êxito em encontrar bens passíveis de penhora, a decretação da prescrição é medida que se impõe para se estabilizar o conflito, trazendo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que prazos indefinidos afrontam os princípios informadores do sistema jurídico tributário.

No que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118/2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição.

No caso dos autos, o despacho que ordenou a citação foi proferido antes da entrada em vigor da modificação legal, em 15/12/1986, razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público. Assim, não abrangida a execução fiscal pela alteração legislativa ocorrida em 2005, a interrupção da prescrição ocorreu com a citação pessoal do executado e não com a propositura da ação ou despacho ordenando a citação do devedor.

Quanto à prescrição intercorrente, o seu termo *a quo* tem fundamento legal no §4º, do art. 40, da Lei nº. 6.830/80 e na Súmula 314 do STJ. Com efeito, ao se compulsar os autos constata-se que o despacho que ordenou a suspensão dos prazos processuais é de 26/04/1995 e que até a prolação da sentença, em 24/08/2010, não foi encontrado o devedor, tampouco foram localizados bens do executado para garantir a execução.

A análise do prazo prescricional a ser utilizado para as contribuições previdenciárias deve levar em consideração a evolução no entendimento jurisprudencial.

O feito restou arquivado após o advento da Constituição Federal de 1988, razão pela qual deve ser considerado o prazo prescricional quinquenal, previsto no Código Tributário Nacional, consumando-se, assim, a prescrição intercorrente.

Colaciono abaixo entendimento jurisprudencial quanto ao tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS POSTERIORES À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 08/77. ÔNUS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM RECURSO ESPECIAL. ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA EQUIDADE.

1. Esta Corte preconiza que é de cinco anos o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias, nos termos do art. 173, I, do CTN, independentemente das disposições da Emenda Constitucional nº 08 de 1977, Lei nº 6.830/80 e Lei nº 8.212/91. Precedentes. 2. No caso concreto, os créditos são relativos a período de outubro de 1984 a 1º de março de 1989, sendo o prazo decadencial aplicável de cinco anos para a constituição de créditos de contribuições sociais, nos termos da disciplina do art. 173, I, do CTN. 3. O valor fixado a título de ônus sucumbenciais no patamar de 10% sobre o valor da execução não se mostra exorbitante, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao princípio da equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg nos EDcl no REsp: 1109795 SP 2008/0283379-2, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 20/04/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO A SER OBSERVADO. LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO EM QUE DETERMINADO O ARQUIVAMENTO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA CF/88. PRAZO QUINQUENAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. É entendimento assente nesta Corte Superior que, quanto ao prazo de prescrição intercorrente aplicável à Execução Fiscal para a cobrança de débito referente a período em que as contribuições previdenciárias não possuía natureza tributária, deve ser observada a respectiva legislação vigente à época do arquivamento da Execução Fiscal (AgRg nos EDcl no REsp. 1.158.763/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 04.03.2011).

2. E ainda, caso sobrevenha alteração da legislação, reduzindo o prazo da prescrição durante o arquivamento do feito, o termo a quo do novo prazo será o da data da lei vigente que o determinou, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo (REsp.1.015.302/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008).

3. In casu, constata-se que a decisão do arquivamento foi proferida em 03.04.1997, ou seja, em data posterior à Constituição da República de 1988, quando o lapso prescricional passou a ser quinquenal, portanto a prescrição intercorrente segue o novo prazo estabelecido a partir da entrada em vigor da CF/88.

4. Tem-se desse modo que o quinquênio extintivo da pretensão transcorreu totalmente, visto que os autos do processo ficaram paralisados por período superior a cinco anos. Incide, in casu, a Súmula 314/STJ, segundo a qual não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

5. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.
(AgRg no Ag 1221309/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

Ante o exposto, constata-se que a sentença de fls. 23/24-v não merece reforma.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203287-21.1995.4.03.6112/SP

1995.61.12.203287-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : J M AGENOR -ME e outro
: JOSE MAURO AGENOR
No. ORIG. : 12032872119954036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da sentença de fls. 56/57-v, que em ação de execução fiscal ajuizada contra a empresa *JM Agenor ME*, tendo por corresponsável o Sr. José Mauro Agenor, julgou extinta a execução, com fulcro nos artigos 219, §5º e 269, IV e 795 do CPC. A sentença não ficou sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, II do CPC.

Aduz a União que não prescreveu a dívida cobrada, pois abrange o período de 11/1988 a 08/1990 e que a Fazenda Pública tem sido diligente no acompanhamento processual. Alega que o despacho que determinou a citação interrompe o prazo prescricional. Defende que o prazo prescricional é trintenário.

O recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos e o prazo para contrarrazões transcorreu *in albis* para o executado.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Nos termos da resolução nº 392, de 18 de junho de 2014, o presente feito foi atribuído a este Relator e pelo Ato nº 12.392/2014 da Presidência desta Corte, o Gabinete sob a minha responsabilidade foi integrado à E. Segunda Turma.
É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A prescrição de ordem tributária, de modo sucinto, é a extinção da pretensão do titular do direito para pleitear, judicialmente, o reconhecimento ou a satisfação de seu crédito, pelo decurso de tempo. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública, e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não se sujeitando à preclusão.

O artigo 156, V, do CTN é inequívoco ao dispor que a prescrição extingue o crédito tributário, podendo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de execução fiscal. Assim, decorrido o prazo prescricional, não há mais que se falar em crédito tributário. Por essa razão, em matéria tributária, é possível o reconhecimento da prescrição *ex officio*. Se ocorrer durante o período processual, diz-se que a prescrição é intercorrente.

Cabe registrar que compete à Fazenda Pública zelar pelo andamento regular da Execução Fiscal, de modo a impedir a ocorrência da prescrição intercorrente.

A execução fiscal foi ajuizada em 14/07/1995, em razão de dívida previdenciária inscrita sob nº 31.341.741-5, relativa às competências de 11/1988 a 08/1990 (fl.02/03). O despacho de citação é de 17/07/1995. O oficial de justiça não logrou êxito em citar o devedor (fl. 20/21) e foi deferido o pedido para citação por edital em 17/08/1995. Em 11/01/1996 foi incluído o sócio como devedor solidário no polo passivo da execução.

Em 27/06/1996 foi deferido o pedido para a suspensão do feito por 60 dias. Em 25/03/1997 foi deferido novo pedido de suspensão do feito, com fulcro no art. 40, §2º, da Lei nº 6.830/1980. O processo foi arquivado, transcorrendo o prazo em 13/05/1998. Em 30/06/2010 a União juntou petição defendendo que o prazo prescricional é de 30 anos (fls. 51/52).

O legislador infraconstitucional detém legitimidade para normatizar a matéria, impondo-se observar que os institutos da decadência e prescrição incluem-se nas normas gerais de direito tributário, que reclamam regulamentação somente por lei complementar, nos termos do artigo 146, III, "b", da CF/1988, destarte a Lei n.º 8.212/91 não podendo regular a matéria por ser lei ordinária.

A Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/1960, dispunha, em seu artigo 144, que o prazo prescricional

para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas era de trinta anos. Com a edição do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/1966, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, ocasião em que reduzido o prazo prescricional para cinco anos a ser contado da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência. Esse entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/1977, que conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Contudo, a referida norma legal só foi regulamentada por meio da Lei nº 6.830/1980, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/1960, determinando, portanto que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário; restando inalterado o prazo quinquenal decadência. A partir da vigência da Lei nº 8.212/1991, esse prazo prescricional foi novamente modificado.

O artigo 45 da Lei nº 8.212/1991 estipula um prazo decadencial de dez anos para a realização do lançamento das contribuições para o financiamento da seguridade social. Tal regra não é pacífica, posto que matérias relativas a decadência e prescrição tributária encontram-se sob reserva de lei complementar. Para encerrar a polêmica, o Supremo Tribunal Federal, editou a Súmula Vinculante nº 8, cujo teor é o seguinte: *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.599/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991"* (Precedentes: RREE 556.664, 559.882, 560.626 e 559.943). No entanto, os efeitos do enunciado foram modulados, de forma que os sujeitos passivos que pagaram as contribuições sem contestá-las ou sem posteriormente formularem pedido de restituição antes da edição da referida Súmula não poderão mais fazê-lo.

Quanto à prescrição, conforme o artigo 174 do CTN, seu prazo é de cinco anos, iniciando sua contagem da data da constituição definitiva do crédito tributário. No entanto, a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 46, tentou transformá-lo em 10 anos, mas com a edição da Súmula nº 8, tem-se por afastada do ordenamento jurídico a aplicabilidade do prazo dobrado.

Cumprido esclarecer que com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, por incluídas no Capítulo do Sistema Tributário Nacional, sujeitando os fatos geradores a partir da sua vigência (01.03.89) aos prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, a teor do disposto no artigo 34 do ADCT, *verbis*:

"Art. 34. O sistema tributário nacional entrará em vigor a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte ao da promulgação da Constituição, mantido, até então, o da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda nº 1, de 1969, e pelas posteriores".

Neste sentido, destaco o seguinte julgado deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AFASTADA A INCIDÊNCIA DA LEI Nº 8.212/91. DESPACHO. DETERMINAÇÃO DE CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO

1. A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei nº 3.807/60- dispunha, em seu artigo 144, que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas era de trinta anos.

2. Porém, com a edição do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66, em 1º de janeiro de 1967, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, ocasião em que reduzido o prazo prescricional para cinco anos a ser contado da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência.

3. Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Contudo, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei nº 6.830/80 de 22 de setembro de 1980, que por sua vez restabeleceu o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário; restando inalterado o prazo quinquenal decadência.

4. A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, a qual ocorreu em 25 de julho de 1991, esse prazo prescricional foi novamente reduzido quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46.

5. Entendo, no entanto, que, o artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição Federal tornou privativa de lei complementar federal a definição de normas gerais sobre decadência e prescrição no Direito Tributário, sendo norma indelegável às leis ordinárias, de forma que a Lei nº 8.212/92 não tem o condão de alterar os prazos consignados no Código Tributário Nacional, lei materialmente complementar, ante sua recepção nesses moldes pela Constituição da República.

6. Logo, após o advento da Constituição Federal, deve ser aplicado somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, que pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, e, via de consequência, o prazo quinquenal.

7. Sendo assim, o débito refere-se a período em que se aplica o prazo de 05 anos, pois relativo a lapso temporal em que vigem as disposições do Código Tributário Nacional, haja vista o afastamento da Lei nº 8.212/91.

8. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AG 287937, Processo nº 200603001203540, 1ª Turma, Rel. Juiz Luiz Stefanini, j. 09.10.07, DJU 18.01.08, p. 398).

O Superior Tribunal de Justiça - STJ já proclamou o entendimento de que a prescrição intercorrente segue o prazo da prescrição do fundo de direito, de maneira que, se os débitos relativos às contribuições previdenciárias referem-se a períodos posteriores à Emenda Constitucional 8/77, seria trintenário o prazo da prescrição intercorrente (REsp 35.188/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 23.5.1994, p. 12.591). Ocorre que, diante das regras de direito intertemporal, a Segunda Turma, ao julgar o REsp 1.015.302/PE (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008), passou a entender que "a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo de prescrição conforme a legislação **vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito**"(g.n.). No mesmo sentido decidiu a Primeira Turma, ao julgar o AgRg no Ag 1.093.264/SP (Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 15.4.2009).

Colaciono abaixo recente julgado sobre o *quaestio juris*:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA DA SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC.

1. O acórdão do Tribunal de origem expressamente consignou que "não prospera a alegação de ausência de intimação da exequente sobre a decisão que determinou o sobrestamento do feito, porquanto a suspensão foi requerida pela própria apelante (fl. 73). Nessa situação, a jurisprudência tem entendido que é dispensável a intimação" (fl. 147, e-STJ, grifei).

2. Consoante fixado também na decisão ora agravada, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.

Precedentes.

3. Saliente-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente - que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora -, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ. Recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Relator Min. Luiz Fux).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)

É cediço que o artigo 40 da Lei n. 6.830/80 não pode se sobrepor ao Código Tributário Nacional e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido diploma legal. Assim, depois de transcorrido determinado lapso sem a manifestação da Fazenda, a decretação da prescrição intercorrente é medida que se impõe.

A norma deve ser interpretada não pela sua literalidade, mas segundo a melhor hermenêutica, visando resguardar os valores sociais, conforme a mens legis. Por isso, diante do contexto normativo constitucional, a Lei nº 11.051/2004 inseriu o §4º no artigo 40 da LEF consagrando a possibilidade de prescrição intercorrente nos executivos paralisados por falta de bens.

De acordo com a Súmula nº 314 do Superior Tribunal de Justiça, "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente". Essa exegese visa impedir que a execução fiscal já ajuizada permaneça eternamente nos arquivos

do Judiciário, por se tratar de uma demanda que não consegue concluir-se pela inexistência de bens suficientes do devedor para garantir a execução fiscal.

Após o decurso de determinado tempo, sem promoção de diligências efetivas da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário. Paralisado o feito por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente visando impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis.

Ocorrendo uma causa de interrupção do prazo de prescrição, este é integralmente devolvido ao credor, por ser um fenômeno instantâneo, voltando a fluir pelo seu total. Adotar a tese de que o prazo de prescrição pode ser suspenso ou interrompido por prazo indefinido, por diversas vezes e sem resultados, estaria se institucionalizando, de maneira inusitada, a imprescritibilidade em matéria tributária.

Colaciono abaixo decisão do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial ofertado pela agravante.
2. Acórdão a quo que julgou extinta a execução fiscal pela prescrição do crédito tributário.
3. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do Código Tributário Nacional.
4. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.
5. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.
6. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.
7. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.
8. Precedentes das 1ª Seção, 1ª e 2ª Turmas desta Corte de Justiça.
9. Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 323.442/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2001, DJ 24/09/2001, p. 248)"

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPACHO CITATÓRIO. ARTIGO 8º, § 2º DA LEI 6830 80. ARTIGO 219, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO ACOLHIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM BASE NO ARTIGO 269, IV, DO DIPLOMA PROCESSUAL CIVIL. 1. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito e interromper a prescrição, impondo-se interpretação sistemática do art. 8º, parágrafo 2º, da Lei n. 6.830 80, em combinação com o art. 219, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil e com o art. 174 e seu parágrafo único do Código Tributário Nacional. 2. Recurso Especial provido para, acolhendo a preliminar de prescrição suscitada, declarar extinto o processo nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. (REsp nº 258137/ SP, 1ª Turma, deste Relator, DJ de 05 02 2001)"

In casu, as medidas promovidas pela exequente não lograram êxito na localização do devedor e de bens passíveis para realizar-se a penhora.

Deveras, a suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais não deve perdurar por mais de 05 (cinco) anos, porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, caput, do CTN), consoante se colhe dos seguintes precedentes jurisprudenciais, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente " (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.*

2. *O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.*

3. *Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.*

4. *Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.*

5. *Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.*

6. *Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".*

7. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1245730/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)"

Pelo princípio da instrumentalidade das formas, a inobservância da diligência prevista no §4º do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal nº 6.830/80 se não acarretar em prejuízo comprovado nas razões de apelação da Fazenda exequente (bens localizados, por exemplo), devem prevalecer os termos da sentença exaurida.

A finalidade da prévia audiência da Fazenda Pública é possibilitar ao exequente a arguição de eventuais causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito tributário, de forma que se a parte apela e não alega eventuais causas suspensivas ou interruptivas da prescrição intercorrente, resta suprida a referida regra, em homenagem ao princípio *pas de nullité sans grief*.

Assim tem se manifestado o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESPACHO. PRESCINDIBILIDADE. OITIVA DA FAZENDA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. NULIDADE SUPRIDA ANTE AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. *É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ.*

2. *Há entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, uma vez registrado pelo Tribunal de origem que o exequente, no recurso de apelação, não demonstrou a existência de causa suspensiva ou interruptiva que impedisse o reconhecimento da prescrição, não deve ser reconhecida a nulidade da decisão recorrida, em atenção aos princípios da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.*

3. *A jurisprudência desta Corte reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal.*

4. *Se a conclusão da Corte a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente, que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples, no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora, conclusão em sentido contrário é*

inviável em recurso especial, por demandar reexame da seara fático-probatória dos autos, conforme destacou o precedente acima citado, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 540.259/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 14/10/2014)"

Como não foi demonstrada a dissolução irregular da empresa e nem há comprovação neste sentido, não poderia ocorrer o redirecionamento automático da execução fiscal aos sócios. Somente na hipótese de liquidação de sociedade de pessoas, onde importa o *affectio societatis*, é que surge a responsabilidade dos corresponsáveis. O art. 124, II, do CTN, que prescreve a responsabilidade solidária das pessoas expressamente designadas em lei, deve ser interpretado dentro do sistema jurídico como um todo, restritivamente. Dessa forma, para que seja possível o chamamento do administrador, diretor, sócio ou gerente de uma sociedade para responder pelos débitos tributários da pessoa jurídica, é fundamental que o Fisco demonstre e comprove de forma incontestada que os corresponsáveis praticaram atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional. Inclusive, se há a pretensão de se imputar ao corresponsável a responsabilidade pelo pagamento do tributo devido pela empresa, é necessário efetuar o lançamento de ofício contra o terceiro, com fulcro no art. 149 do CTN.

Com efeito, considerando que desde o ajuizamento da ação, em 1995, a Fazenda Pública não vêm obtendo êxito em citar o devedor e nem em encontrar bens passíveis de penhora, a decretação da prescrição é medida que se impõe para se estabilizar o conflito, trazendo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que prazos indefinidos afrontam os princípios informadores do sistema jurídico tributário.

No que se refere ao art. 174, parágrafo único, I, do CTN, consolidou-se no sentido de que somente a citação válida produzia o efeito interruptivo da prescrição. Posteriormente, o dispositivo legal foi alterado pela Lei Complementar 118 /2005, que incorporou ao Código Tributário Nacional a redação até então existente no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830 /1980, no sentido de que o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição.

No caso dos autos, o despacho que ordenou a citação foi proferido antes da entrada em vigor da modificação legal, em 17/07/1995, razão pela qual, diante da impossibilidade de aplicação retroativa, não surtiu o efeito interruptivo pretendido pelo ente público. Assim, não abrangida a execução fiscal pela alteração legislativa ocorrida em 2005, a interrupção da prescrição ocorreria com a citação pessoal do executado e não com a mera propositura da ação ou despacho ordenando a citação do devedor. A propositura da ação de execução não tem o condão de interromper o curso do prazo prescricional.

Quanto à prescrição intercorrente, o seu termo *a quo* tem fundamento legal no §4º, do art. 40, da Lei nº. 6.830/80 e na Súmula 314 do STJ. Com efeito, ao se compulsar os autos constata-se que o despacho que ordenou a suspensão dos prazos processuais é de 25/03/1997 e que até a prolação da sentença, em 25/08/2010, não foi encontrado o devedor e tampouco foram localizados bens do executado para garantir a execução.

A análise do prazo prescricional a ser utilizado para as contribuições previdenciárias deve levar em consideração a evolução no entendimento jurisprudencial.

O feito restou arquivado após o advento da Constituição Federal de 1988, razão pela qual deve ser considerado o prazo prescricional quinquenal, previsto no Código Tributário Nacional, consumando-se, assim, a prescrição intercorrente.

Colaciono abaixo entendimento jurisprudencial quanto ao tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS POSTERIORES À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 08/77. ÔNUS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM RECURSO ESPECIAL. ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA EQUIDADE.

1. Esta Corte preconiza que é de cinco anos o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário relativo às contribuições previdenciárias, nos termos do art. 173, I, do CTN, independentemente das disposições da Emenda Constitucional nº 08 de 1977, Lei nº 6.830/80 e Lei nº 8.212/91. Precedentes. 2. No caso concreto, os créditos são relativos a período de outubro de 1984 a 1º de março de 1989, sendo o prazo decadencial aplicável

de cinco anos para a constituição de créditos de contribuições sociais, nos termos da disciplina do art. 173, I, do CTN. 3. O valor fixado a título de ônus sucumbenciais no patamar de 10% sobre o valor da execução não se mostra exorbitante, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao princípio da equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg nos EDcl no REsp: 1109795 SP 2008/0283379-2, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 20/04/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO A SER OBSERVADO. LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO EM QUE DETERMINADO O ARQUIVAMENTO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA CF/88. PRAZO QUINQUENAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. É entendimento assente nesta Corte Superior que, quanto ao prazo de prescrição intercorrente aplicável à Execução Fiscal para a cobrança de débito referente a período em que as contribuições previdenciárias não possuía natureza tributária, deve ser observada a respectiva legislação vigente à época do arquivamento da Execução Fiscal (AgRg nos EDcl no REsp. 1.158.763/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 04.03.2011).

2. E ainda, caso sobrevenha alteração da legislação, reduzindo o prazo da prescrição durante o arquivamento do feito, o termo a quo do novo prazo será o da data da lei vigente que o determinou, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo (REsp.1.015.302/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008).

3. In casu, constata-se que a decisão do arquivamento foi proferida em 03.04.1997, ou seja, em data posterior à Constituição da República de 1988, quando o lapso prescricional passou a ser quinquenal, portanto a prescrição intercorrente segue o novo prazo estabelecido a partir da entrada em vigor da CF/88.

4. Tem-se desse modo que o quinquênio extintivo da pretensão transcorreu totalmente, visto que os autos do processo ficaram paralisados por período superior a cinco anos. Incide, in casu, a Súmula 314/STJ, segundo a qual não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

5. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.

(AgRg no Ag 1221309/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

Ante o exposto, constata-se que a sentença de fls. 56/57-v não merece reforma.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034267-85.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.091722-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELANTE : IND/ DE ARAMES SUPER LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1045/2646

ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 95.00.34267-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pelas partes contra r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou procedente o pedido para assegurar à autora o direito de proceder à compensação dos valores pagos indevidamente a título de contribuição social sobre as remunerações pagas aos sócios administradores, trabalhadores autônomos e avulsos, prevista no inciso I, do artigo 3º, da Lei nº 7.787/89 e mantida pelo inciso I, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, com parcelas devidas a título de contribuição previdenciária a cargo da empresa na forma do art. 66 da Lei nº 8.383/91, sem as restrições impostas previstas no art. 89, da Lei nº 8.212/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.032/95. Sobre os valores a serem compensados, determinou-se a incidência de correção monetária desde o recolhimento indevido, pelos critérios estabelecidos no item III, do Provimento nº 24, de 29.04.97, do E. TRF da 3ª Região, além de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença, conforme artigo 167, do Código Tributário Nacional, e juros relativos à taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996, conforme determina a norma do § 4º, do artigo 39, da Lei nº 9.250/95.

Houve a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Em seu apelo, o INSS suscitou, preliminarmente, a nulidade da sentença, ao argumento de que o douto juiz *a quo* teria afastado, de ofício, a aplicação dos parágrafos 1º e 3º, do artigo 89, da Lei nº 8.212/91 e a prescrição quinquenal e, no mérito, pleiteou a reforma do *decisum*, com a aplicação das limitações impostas em lei.

De sua parte, a autora pleiteou a inclusão do IPC no cálculo da correção monetária, juros de mora a partir da citação e a fixação da verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

A E. Quinta Turma, na sessão realizada em 11.02.2003, à unanimidade, rejeitou a preliminar de nulidade da sentença e deu parcial provimento à apelação da autora para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação e, por maioria, acolheu a preliminar de prescrição quinquenal, contada do recolhimento indevido, dando parcial provimento ao apelo autárquico e à remessa oficial para determinar os limites e critérios de juros e correção monetária a serem observados na compensação do indébito.

A autora opôs embargos infringentes contra o v. acórdão proferido, pugnando pelo acolhimento da tese que estruturou o voto vencido, a qual, segundo interpreta, reconhece a prescrição decenal.

Em 19.11.2009, a E. 1ª Seção deste Tribunal, à unanimidade, conheceu em parte dos embargos infringentes em por maioria, na parte conhecida, deu-lhes provimento, para reformar o v. acórdão de fls. 242/297, e afastar a prescrição, em conformidade com o voto divergente.

Na sequência, a autora interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, pugnando pela reforma do *decisum* "a fim de que a) sejam afastadas as limitações à compensação com base nas Leis nº 9.032/95 e 9.129/95; b) seja determinada a utilização dos índices de correção monetária nos termos do acórdão paradigma, em especial com a inclusão do IPC, bem como seja determinada a utilização integral da SELIC a partir de 1996, sem restrição alguma", fl. 379.

Por decisão exarada pela Vice-Presidência desta C. Corte (fl. 455), na qual se verificou a não conformidade do v. acórdão de fls. 273/297 com o entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.112.524/DF, que trata dos índices aplicáveis na atualização do indébito, retornaram os autos a este Julgador, nos termos do § 7º, do art. 543-C do CPC, para novo exame da decisão.

É o relatório.

Cumpra decidir.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não

acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"... a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007"

Convém colocar que, no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido

requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Com relação aos juros moratórios, adoto igualmente o entendimento consagrado no RESP nº 1.111.175-SP, julgado sob o regime do art. 543-C.

Do texto do citado julgado extrai-se que: a) antes do advento da Lei nº 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou a compensação (Súmula nº 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula nº 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN; b) após a edição da Lei nº 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, a partir de 1º de janeiro de 1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, índice de inflação do período e a taxa real de juros.

In casu, considerando que houve pagamentos indevidos em períodos tantos anteriores quanto posteriores à vigência da Lei nº 9.250/95, aos créditos anteriores à referida Lei deve ser aplicada a taxa SELIC, a título de juros de mora e atualização monetária, apenas a partir de 1º de janeiro de 1996; nos demais créditos tal incidência se dará desde o pagamento indevido, em conformidade com o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

No C. Superior Tribunal de Justiça, essa questão foi abordada, de maneira percuciente, também no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP, motivo pelo qual transcrevo excerto do voto do ilustre Ministro Benedito Gonçalves, Relator, que demonstra claramente a hodierna orientação da Corte Cidadã:

"(...)

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECTÁRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior. (Precedente: AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 15/12/2010).

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl nos EDcl no REsp 998.935/DF, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 04/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades

exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando à exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em suma, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

Ante o exposto, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, estabeleço os critérios de correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação acima.

Retornem-se os autos à Vice-Presidência desta Corte, para providências que entender cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.035560-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : JOCELINA PEREIRA DA SILVA e outros

: JOSE CASTELO NOVO NETO

: SILVIA REGINA LAGO

: SONIA MARIA BORGES

: TEREZA YVONE MICOSI DA CRUZ

ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1050/2646

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 96.11.03199-8 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Jocelina Pereira da Silva e Outros em ação de execução de sentença proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado. Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores requisitados, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos e os comprovantes de levantamento, considerou o MM. Juiz de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC (fls. 226/227).

Entretanto, irredimidos, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnano pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

O INSS apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRADO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo

constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISICÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção***

monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002122-45.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.002122-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : IND/ E COM/ DE CALCADOS MARCELLA LTDA
ADVOGADO : SP107941 MARTIM ANTONIO SALES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São José do Rio Preto/SP, que concedeu a segurança requerida, para assegurar à impetrante o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente (competências de março/91 a agosto/94), com as contribuições vincendas a cargo da empresa, incidentes sobre a folha de salários, e também sobre a remuneração paga aos seus empresários, autônomos e avulsos, que lhes prestam serviços (LC nº 84/96), sem a incidência de qualquer limitação quantitativa até que seja exaurido o crédito. Sobre os valores a compensar, determinou-se a incidência de correção monetária pelo INPC de abril/91 a dezembro/91, e a partir de 1992, pelos mesmos critérios utilizados pelo INSS na cobrança de seus créditos.

Em seu apelo, o INSS alega, preliminarmente, prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em suma, a legalidade da exação e a impossibilidade da compensação, ante a necessidade de comprovação no não-repasse do encargo financeiro.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 289/297, manifestou-se no sentido de que fosse autorizada a compensação, observadas as limitações legais.

A E. 5ª Turma, na sessão realizada em 29.09.2003, acolheu a preliminar de prescrição quinquenal arguida pela autarquia, contada do recolhimento indevido e, em consequência, inclusive por força da remessa oficial, julgou extinto o processo, com fundamento no art. 269, inciso IV, do CPC.

A impetrante interpôs recurso especial, com fundamento no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o referido julgado desta Turma, pugnando pelo reconhecimento da prescrição decenal.

Admitido o recurso especial, a ele foi dado provimento pela E. Segunda Turma do C. Superior Tribunal de Justiça.

Na sequência, manejou a União Federal recurso extraordinário, o qual, em que pese admitido, foi sobrestado e, ao final, tido por prejudicado ante o resultado do julgamento, sob o regime de repercussão geral, do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Supremo Tribunal Federal.

Retornaram, assim, os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Entendo pertinente o novo exame, à luz da jurisprudência consolidada pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, da matéria submetida à apreciação desta E. Corte no julgamento do acórdão anterior.

Da Prescrição

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas consequências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05

(09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, considerando que a ação foi ajuizada em 20.03.2001, antes, portanto, de 09.06.2005, o prazo prescricional do direito à compensação das parcelas recolhidas indevidamente é de 10 (dez) anos, na forma do anterior

entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Da inconstitucionalidade da exação

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 1.102/DF, declarou a inconstitucionalidade das expressões "autônomos" e "administradores" contidas no inciso I, do artigo 22 da Lei nº. 8.212/91, mantendo, entretanto, a exação quanto aos empregados.

E, a partir do exame dos julgados proferidos pela Suprema Corte nessa matéria, pode-se dividir a questão relativa aos autônomos, administradores e avulsos em dois momentos distintos, quais sejam: o período de inconstitucionalidade da exação e o período de constitucionalidade, inaugurado com a vigência da Lei Complementar n. 84/96, conforme ementa que segue:

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES INSTITUÍDA PELA LC 84, DE 18.01.96: CONSTITUCIONALIDADE: PRECEDENTE (RE 228.321, Pleno, Carlos Velloso, DJ 30.5.2003).
(AI-AgR 608242/RS - Primeira Turma - Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - J. 26.04.2007 - DJ 25.05.2007, p. 73)*

Como visto, a exação cobrada sobre a remuneração de avulsos, autônomos e administradores antes inconstitucional tornou-se constitucional com a Lei Complementar n. 84, de 18 de janeiro de 1996, fato que limita a pretensão da impetrante, restringindo seu direito à compensação, pois, reconhecidamente, o indébito ocorreu apenas em período anterior à vigência da Lei Complementar nº. 84/96.

Observo que, na hipótese dos autos, não há razão para limitar a pretensão, porquanto a impetrante postula a compensação de valores recolhidos em período anterior à referida Lei Complementar, conforme guias acostadas às fls. 52/76.

Do direito à compensação

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação.

Dos critérios de compensação

Conforme argumentação despendida nos votos-vista que proferi nos julgamentos das apelações cíveis dos processos nº. 20006114004855-9 e nº. 199961000478991 (5ª Turma, Relator Desembargador André Neckatshalow, sessão de 08.10.12), alterei o entendimento adotado sobre regime jurídico aplicável à compensação, passando a seguir a orientação de serem aplicáveis as leis em vigor na ocasião do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte), por vislumbrar ser este o atual posicionamento da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008, ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)

O voto proferido pelo ilustre Ministro Relator do citado precedente contém argumentação que revela claramente o sentido da hodierna jurisprudência da Corte Superior, *verbis*:

"O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, estando devidamente prequestionada a matéria nele enfocada.

2. Conforme se sabe, a compensação tributária é admitida sob regime de estrita legalidade. É o que estabelece o art. 170 do CTN:

'A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública'.

Entre as várias disposições normativas editadas pelo legislador ao longo do tempo, estabelecendo modos e condições para a efetivação de compensação tributária, uma delas é a do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001, que assim dispõe:

'É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial'.

A controvérsia aqui travada diz respeito à incidência intertemporal desse dispositivo.

3. É certo que o suporte fático que dá ensejo à compensação tributária é a efetiva existência de débitos e créditos recíprocos entre o contribuinte e a Fazenda, a significar que, inexistindo um desses pilares, não nasce o direito de compensar. Daí a acertada conclusão de que a lei que regula a compensação é a vigente à data do "encontro de contas", entre os recíprocos débito e crédito, como reconhece a jurisprudência do STJ (v.g.: EResp 977.083, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJe 10.05.10; EDcl no Resp 1126369, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 22.06.10; AgRg no REsp 1089940, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 04/05/09).

É importante não confundir esse entendimento com o adotado pela jurisprudência da 1ª Seção, a partir do Eresp 488.452 (Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07.06.04), precedente que, às vezes, é interpretado como tendo afirmado que a lei aplicável à compensação é a da data da propositura da ação. Não foi isso o que lá se decidiu, até porque, para promover a compensação tributária, não se exige o ajuizamento de ação. O que se decidiu, na oportunidade, após ficar historiada a evolução legislativa ocorrida nos anos anteriores tratando da matéria de compensação tributária, foi, conforme registrou a ementa, simplesmente que:

'6. É inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias'.

Em outras palavras, o que se disse é que não se poderia julgar aquela causa, então em fase de embargos infringentes, à luz do direito superveniente à propositura da demanda. De modo algum se negou a tese de que a lei aplicável à compensação é a vigente à data do encontro de contas. Pelo contrário, tal tese foi, na oportunidade, explicitamente afirmada no item 4 do voto que proferi como relator. Mais: embora julgando improcedente o pedido, ficou expressamente consignada a possibilidade da realização da compensação à luz das normas (que não as da data da propositura da ação) vigentes quando da efetiva realização da compensação (ou seja, do encontro de contas). Constou da ementa:

7. Assim, tendo em vista a causa de pedir posta na inicial e o regime normativo vigente à época da postulação (1995), é de se julgar improcedente o pedido, o que não impede que a compensação seja realizada nos termos atualmente admitidos, desde que presentes os requisitos próprios.

4. Esse esclarecimento é importante para que se tenha a devida compreensão da questão agora em exame, que, pela sua peculiaridade, não pode ser resolvida, simplesmente, à luz da tese de que a lei aplicável é a da data do encontro de contas. Aqui, com efeito, o que se examina é a aplicação intertemporal de uma norma que veio dar tratamento especial a uma peculiar espécie de compensação: aquela em que o crédito do contribuinte, a ser compensado, é objeto de controvérsia judicial. É a essa modalidade de compensação que se aplica o art. 170-A do CTN. O que está aqui em questão é o domínio de aplicação, no tempo, de um preceito normativo que acrescentou um elemento qualificador ao crédito que tem o contribuinte contra a Fazenda: esse crédito, quando contestado em juízo, somente pode ser apresentado à compensação após ter sua existência confirmada em sentença transitada em julgado. O novo qualificador, bem se vê, tem por pressuposto e está diretamente relacionado à existência de uma ação judicial em relação ao crédito. Ora, essa circunstância, inafastável do cenário de incidência da norma, deve ser considerada para efeito de direito intertemporal. Justifica-se, destarte, relativamente a ela, o entendimento firmemente assentado na jurisprudência do STJ no sentido de que, relativamente à compensabilidade de créditos objeto de controvérsia judicial, o requisito da certificação da sua existência por sentença transitada em julgado, previsto no art. 170-A do CTN, somente se aplica a créditos objeto de ação judicial proposta após a sua entrada em vigor, não das anteriores. Nesse sentido, entre outros: EResp 880.970/SP, 1ª Seção, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 04/09/2009; PET 5546/SP, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJe

de 20/04/2009; EREsp 359.014/PR, 1ª Seção, Min. Herman Benjamin, DJ de 01/10/2007.

5. Não custa enfatizar que a compensação que venha a ser realizada antes do trânsito em julgado traz implícita a condição resolutória da sentença final favorável ao contribuinte, condição essa que, se não ocorrer, acarretará a ineficácia da operação, com as conseqüências daí decorrentes.

6. No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 1998, razão pela qual não se aplica, em relação ao crédito nela controvertido, a exigência do art. 170-A do CTN, cuja vigência se deu posteriormente. Não tendo adotado esse entendimento, merece reforma, no particular, o acórdão recorrido.

7. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial. Considerando tratar-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C, determina-se o envio do inteiro teor do presente acórdão, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais Regionais Federais (art. 6º da Resolução STJ 08/08), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ 08/08;

(c) à Comissão de Jurisprudência, com proposta de aprovação de súmula nos seguintes termos: "A vedação prevista no art. 170-A do CTN não se aplica a ações judiciais propostas antes da sua vigência".

É o voto."

O Superior Tribunal de Justiça, assim, reafirmou que a sua jurisprudência dominante é no sentido de que, em matéria de compensação, como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Referida restrição foi objeto de apreciação em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que enfrentou a questão, tendo decidido no seguinte sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Não é possível, pois, a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Daí decorre o entendimento, por razões lógicas, de ser inviável compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

Assim, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária sobre a remuneração dos administradores autônomos e avulsos são passíveis de compensação apenas com as contribuições a cargo do empregador que incidem sobre folha de salários. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS.

1. "A compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária, incidente sobre a remuneração dos administradores, autônomos e avulsos pode ser efetivada, tão-somente, com as contribuições a cargo do empregador, incidentes sobre a folha de salários" (EDcl no AgRg no REsp 674.926/PR, de minha relatoria, DJU de 19.11.07). Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção. Aplicação da Súmula 168/STJ.
2. Agravo regimental não provido.
(STJ - AgRg nos EREsp 838136 - 1ª Seção - Relator Ministro Castro Meira, j. 23.04.2008, DJe 12.05.2008, v.u.).

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou acima, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

Bem assentadas tais premissas, assinala-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

In casu, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados

pelo contribuinte.

Da correção monetária e dos juros de mora.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de

1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

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

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"... a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007"

Convém colocar que, no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido.

Com relação aos juros moratórios, adoto igualmente o entendimento consagrado no RESP nº 1.111.175-SP, julgado sob o regime do art. 543-C.

Do texto do citado julgado extrai-se que: a) antes do advento da Lei nº 9.250/95, incidia a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou a compensação (Súmula nº 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula nº 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN; b) após a edição da Lei nº 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, a partir de 1º de janeiro de 1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, índice de inflação do período e a taxa real de juros.

In casu, considerando que houve pagamentos devidos em períodos tantos anteriores quanto posteriores à vigência da Lei nº 9.250/95, aos créditos anteriores à referida Lei deve ser aplicada a taxa SELIC, a título de juros de mora e atualização monetária, apenas a partir de 1º de janeiro de 1996; nos demais créditos tal incidência se dará desde o pagamento indevido, em conformidade com o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

No C. Superior Tribunal de Justiça, essa questão foi abordada, de maneira percuciente, também no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP, motivo pelo qual transcrevo excerto do voto do ilustre Ministro Benedito Gonçalves, Relator, que demonstra claramente a hodierna orientação da Corte Cidadã:

"(...)

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECUTÁRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior. (Precedente: AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 15/12/2010).

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl nos EDcl no REsp 998.935/DF, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 04/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades

exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando à exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em suma, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL e, *ex officio*, estabeleço os critérios de correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003988-30.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.003988-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : TRANSPORTADORA TURISTICA MARIA BONITA LTDA
ADVOGADO : SP188841 FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: RICARDO CONSTANTINO
No. ORIG. : 00039883020024036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação (fls. 139/144) interposto pela *Transportadora Turística Maria Bonita Ltda.* em face da sentença de fl. 137, que em ação de execução fiscal proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, extinguiu o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 794, II e 795 do Código de Processo Civil.

Aduz o apelante, em síntese, que a sentença não se manifestou quanto aos ônus da sucumbência, devidos pela União, em razão da extinção da ação, com resolução de mérito, em virtude do reconhecimento da decadência do direito da exequente em exigir os créditos constantes na Certidão de Dívida Ativa - CDA. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Nos termos da resolução nº 392, de 18 de junho de 2014, o presente feito foi atribuído a este Relator e pelo Ato nº 12.392/2014 da Presidência desta Corte, o Gabinete sob a minha responsabilidade foi integrado à E. Segunda Turma.
É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Compete à Fazenda Pública zelar pelo andamento regular da Execução Fiscal. As normas relativas à prescrição e à decadência, em matéria tributária, devem observar o princípio da reserva legal.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, por incluídas no Capítulo do Sistema Tributário Nacional, sujeitando os fatos geradores a partir da sua vigência (01.03.89) aos prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, a teor do disposto no artigo 34 do ADCT, *verbis*: "*Art. 34. O sistema tributário nacional entrará em vigor a partir do primeiro dia do quinto mês seguinte ao da promulgação da Constituição, mantido, até então, o da Constituição de 1967, com a redação dada pela Emenda nº 1, de 1969, e pelas posteriores*".

A Decadência, como causa extintiva do direito de constituir o crédito tributário, se opera pelo decurso do prazo "*in albis*" para o seu exercício, sendo matéria de norma geral reservada à Lei Complementar (art. 146, III, "b" da CF). Quando se fala em Decadência do direito do Fisco de lançar, em suma, está se referindo ao lançamento de ofício, que é a modalidade prevista em Lei para alguns Tributos. Um dos principais aspectos do instituto da Decadência em Direito Tributário é o seu termo inicial, pois seu prazo é de cinco anos para todas as espécies tributárias.

As contribuições previdenciárias têm natureza tributária e, sendo assim, o prazo para se constituir o crédito tributário é de cinco anos, a contar do primeiro exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do art. 173 do CTN.

A jurisprudência do STJ revela-se uníssona em admitir o prazo decadencial de cinco anos para a constituição do crédito fiscal. Com relação ao art. 45 da Lei nº 8.212/91, constata-se que a ampliação do prazo decadencial para 10 anos redundava em evidente inconstitucionalidade, pois cuida de matéria privativa do legislador complementar.

In casu, a União Federal admitiu a ocorrência da decadência dos créditos tributários e requereu a extinção da execução fiscal, pois se tratava de contribuições previdenciárias relativas às competências 02/1991 a 07/1993 e 08/1993 a 12/1993, sendo que a inscrição em dívida ativa ocorreu apenas em 05/2002, operando-se assim, o prazo decadencial de cinco anos.

A extinção dos lançamentos de débito pela decadência, justa causa ulterior autônoma, solucionou a lide de modo integralmente favorável ao executado, pacificando os interesses subjetivos antes em conflito, extinguindo, por consequência, a dívida, aspecto que, se não denota, estritamente, a procedência do pedido, do ponto de vista prático, todavia, a tal equívale, legitimando a imputação de honorários sucumbenciais a quem deu causa à demanda, ante o princípio da causalidade.

Nas causas em que não há condenação, assim como nas causas de pequeno valor, valor inestimável ou quando vencida a Fazenda Pública, a condenação em honorários não fica adstrita aos limites percentuais do § 3º do art. 20 do CPC, devendo o valor ser fixado conforme apreciação equitativa do magistrado, observados o zelo profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza da causa e do trabalho realizado (§ 4º do art. 20 do CPC).

Assim, lastreado na complexidade da causa; no trabalho do profissional; na duração razoável do processo, que são parâmetros utilizados como coeficiente para aferição da justa condenação em verba de sucumbência; com fundamento na equidade, que atua como moderador nas condenações impostas à Fazenda Pública e, por fim, considerando que o processo foi extinto em virtude da União ter reconhecido, voluntariamente, a decadência dos créditos tributários exigidos, considera-se razoável fixar os honorários advocatícios no montante de R\$ 6.000,00 (Seis mil Reais) para o fim de remuneração.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para fixar o montante relativo aos honorários advocatícios, conforme fundamentação acima, mantendo os demais termos da sentença.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008226-75.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.008226-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ENGECRUZ ENGENHARIA CONSTRUÇOES E COM/ LTDA e outro
: ELIDIO JOSE DEL PINO
ADVOGADO : MS007089 CLAUDIA REGINA DIAS ARAKAKI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

No. ORIG. : 00082267520044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Considerando que as providências relacionadas à execução fiscal devem ser tomadas pelo Juízo de origem, a quem se encontra vinculada, desentranhe-se o ofício de fl. 312/319 e junte-se nos autos do processo nº 0000910-11.2004.4.03.6000, em apenso.

Após, desapense-se e encaminhe-se os autos da execução fiscal ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

"Ad cautelam", providencie a Subsecretaria da Segunda Turma, cópias da petição inicial da execução fiscal, da Certidão de Dívida Ativa e documentos necessários à análise dos presentes embargos, bem como do respectivo ofício desentranhado.

Publique-se.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004481-26.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.004481-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACYR CASTAGNA falecido
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00044812620044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da sentença de fls. 59/61 que, em embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o *Sr. Moacyr Castagna*, julgou improcedentes os pedidos da embargante, em virtude das partes terem concordado com o valor da verba de sucumbência apurado pela Contadoria Judicial. Em despacho de fl. 65, foi determinada a expedição do ofício requisitório (RPV).

Aduz a União, em síntese, que a condenação em honorários apenas é cabível em sede de Embargos à Execução. Insurge-se quanto ao mérito dos embargos e não quanto aos valores apurados.

Em contrarrazões de apelação, o apelado alega que da sentença que o excluiu do polo passivo da execução fiscal, não cabe mais discussão. Que pelo princípio da causalidade, resta claro que são devidos os honorários advocatícios pela União, mesmo em sede de exceção de pré-executividade. Defende que ao interpor recurso de

apelação contra sentença que homologou os cálculos, aos quais manifestou concordância, a União age com litigância de má-fé, devendo assim, ser imposta multa de 10% sobre o valor da causa. Por fim, prequestiona o artigo 5º, I, da Constituição Federal e art. 20, do Código de Processo Civil.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Nos termos da resolução nº 392, de 18 de junho de 2014, o presente feito foi atribuído a este Relator e pelo Ato nº 12.392/2014 da Presidência desta Corte, o Gabinete sob a minha responsabilidade foi integrado à E. Segunda Turma.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

Ao compulsar os autos, se depreende que o julgamento foi convertido em diligência e os autos foram remetidos para cálculo dos valores devidos a título de honorários advocatícios. Na fl. 54, a União manifestou que não se opõe aos valores apresentados pela contadoria, razão pela qual, o juízo *a quo* concluiu que as partes concordavam com a exigibilidade da dívida e julgou improcedentes os embargos à execução apresentados pelo INSS, homologando os cálculos, sem adentrar no mérito do argumento da embargante quanto à impossibilidade de condenação em honorários advocatícios em sede de execução fiscal impugnada por meio de exceção de pré-executividade. Assim, em princípio, é de se concluir que faltaria interesse da União Federal em recorrer da decisão, por ter concordado com os cálculos apresentados pela contadoria judicial, afastando assim, o motivo que ensejou a oposição dos presentes embargos, qual seja, a inexistência do crédito em favor do embargado, razão pela qual seu pedido foi julgado, inicialmente, como improcedente.

No entanto, ao apelar, a União se insurge quanto ao mérito dos Embargos, pois apenas teria concordado que os valores apurados pela Contadoria Judicial, referentes aos honorários advocatícios, estavam em consonância com a sentença da execução fiscal e não que estes seriam devidos (fl. 36/41 e 54/58). Por essa razão, não se vislumbra a litigância de má-fé sustentada pela apelada.

Os honorários advocatícios foram demarcados pelo Código de Processo Civil (Lei de n. 5.869/73) que em seu artigo 20, assim dispõe:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria".

A finalidade dos honorários de sucumbência é a de recompor o patrimônio do vencedor relativo aos gastos que teve com o processo judicial, de forma a assegurar àqueles que atuam conforme a Lei, de não sofrerem prejuízos, e nem serem desestimulados de patrocinar causas contra o Estado pela prática de ato lesivo, em respeito ao princípio da isonomia.

Consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ, *"O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"* (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009).

Colaciono abaixo outras decisões nesse mesmo sentido sobre a matéria:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. VALOR DA VERBA HONORÁRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO. MATÉRIA DE FATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. **Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme no sentido de ser cabível condenação em honorários em exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal.** Precedentes: AgRg no AREsp 490.900/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014; e REsp 884.389/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009. 2. Sobre o valor da verba honorária, a jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, em regra, não se mostra possível em recurso especial a revisão do valor fixado a título de honorários advocatícios, pois tal providência exige novo exame do contexto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. Todavia, o óbice da referida súmula pode ser afastado em situações excepcionais, quando verificado excesso ou insignificância da importância arbitrada, ficando evidenciada ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, hipóteses não configuradas no caso dos presentes autos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 579.717/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015) g.n."*

*"RECURSO ESPECIAL DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO. 1. Os honorários fixados no início ou em momento posterior do processo de execução, em favor do exequente, deixam de existir em caso de acolhimento da impugnação ou exceção de pré-executividade, com extinção do procedimento executório, ocasião em que serão arbitrados honorários únicos ao impugnante. Por outro lado, em caso de rejeição da impugnação, somente os honorários fixados no procedimento executório subsistirão. 2. **Por isso, são cabíveis honorários advocatícios na exceção de pré executividade quando ocorre a extinção, ainda que parcial, do processo executório.** 3. No caso concreto, a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, com extinção da execução em relação a oito, dos dez cheques cobrados, sendo devida a verba honorária proporcional. 4. Recurso especial provido. (STJ. REsp 664.078/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 29/04/2011)g.n."*

Portanto, é cabível a condenação em honorários advocatícios quando a procedência do incidente de exceção de pré-executividade resultar na extinção da dívida, ainda que parcial, ou na redução do seu valor.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005177-56.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.005177-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MARIA BONITA DE GUARULHOS TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP150008 LUCIANA DE SOUZA RAMIRES SANCHEZ e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença (fls. 218/221) que concedeu a segurança para determinar a emissão de Certidão Positiva de Débitos, com efeito de negativa, nos autos do mandado de segurança impetrado com o fim de obter Certidão Negativa de Débitos Tributários ou Certidão Positiva, com efeitos de negativa.

Liminar deferida. Contra o deferimento liminar foi interposto agravo de instrumento (fls. 182/193), o qual foi recebido no efeito suspensivo.

Em razões recursais, sustenta em síntese a apelante que para que se considere segura a execução fiscal é necessário que os bens penhorados tenham valor superior ao do crédito em cobrança. Se a penhora envolve valor inferior ao da cobrança, não se admite a oposição de embargos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Cumprir decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a

correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Alega a impetrante que a Previdência Social aforou Ação de Execução Fiscal nº 2001.61.26.5048-3, em trâmite perante a 2ª. Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André, onde a empresa autora manteve ativa uma filial em tempos passados, para a cobrança dos créditos tributários inadimplidos, vinculados CDA nº 32.082.590-6, os quais, na época em que a ação foi distribuída perfaziam a importância de R\$ 397.536,04.

A respeito da controvérsia na expedição ou não da certidão negativa ou certidão positiva com efeitos de negativa, nota-se que os documentos que instruem a lide (fls. 113/146), demonstram que foram dados em garantia do juízo bens móveis de sua propriedade, avaliados na época dos fatos em R\$ 597.000,00, quantia esta suficiente para garantir o juízo da execução.

No entanto, com a evolução da dívida chegou ao patamar de R\$ 609.657,82 em junho de 2005, o que importa em defasagem numérica e impede o reconhecimento da suspensão da exigibilidade quanto à CDA nº 32.082.590-6. Além do mais, os pagamentos do contribuinte não foram reconhecidos como suficientes para a extinção.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. PROCESSO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que se discute se decisão judicial pendente de recurso que declara o direito à compensação do débito suspende a exigibilidade do crédito tributário e, conseqüentemente, possibilita a expedição de certidão positiva de débito com efeitos de negativa.

2. Nos termos do art. 206 do CTN, pendente débito tributário, somente é possível a expedição de certidão positiva com efeito de negativa, nos casos em que (a) o débito não esteja vencido, (b) a exigibilidade do crédito tributário está suspensa ou (c) o débito é objeto de execução judicial, em que a penhora tenha sido efetivada.

3. Entre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas, de forma taxativa, no art. 151 do CTN, e que legitimam a expedição da certidão, duas se relacionam a créditos tributários objeto de questionamento em juízo: (a) depósito em dinheiro do montante integral do tributo questionado (inciso II), e (b) concessão de liminar em mandado de segurança (inciso IV) ou de antecipação de tutela em outra espécie de ação (inciso V). Fora desses casos, o crédito tributário encontra-se exigível.

4. A simples existência de ação em que se discute a possibilidade de compensação tributária não assegura ao contribuinte o direito à suspensão do crédito tributário. Ainda que seja reconhecido judicialmente o direito à compensação, fora das hipóteses do art. 151 do CTN, o crédito não poderá ser suspenso. Recurso especial provido."

(RESP 201101282377, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2011 RDDT VOL.:00193 PG:00191 ..DTPB:.)

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da impetrada ou que, sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

Pois bem, no caso em tela constata-se que em matéria de contribuição previdenciária, não é necessário que o fisco proceda à notificação do devedor para que o crédito se verifique. Bastam as declarações das Guias de Recolhimento do FGTS e informações à Previdência Social - GFIP. Assim, constatada a divergência entre os valores recolhidos e os declarados é de se julgar improcedente o presente *mandamus*.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, §1º - A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-78.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.000448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SILMARA DE CASSIA FREIRE
ADVOGADO : SP077438 SERGIO MURGILLO HONORIO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro
APELADO(A) : RAFAEL BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP231319 MILENA GUEDES CORRÊA PRANDO DOS SANTOS (Int.Pessoal)

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 320/323, republique-se a decisão de fls. 313/315, fazendo constar o nome do Advogado Rodolfo Andrezza Bertagnoli, OAB/SP nº 306.950, Luis Felipi Andrezza Bertagnoli- OAB/SP nº 278.797 reabrindo o prazo para a parte Apelante.

Cumpra-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021316-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021316-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO CARLOS FARIA e outros
: EDIELSON ALVES DE ALMEIDA
: VALTER AURELIO ROTTER
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de *apelação em mandado de segurança* interposta pelos apelantes ANTONIO CARLOS FARIAS, EDIELSON ALVES DE ALMEIDA e VALTER AURÉLIO ROTTER contra sentença que denegou a segurança aos impetrantes, ora apelantes, servidores públicos federais lotados no Ministério da Saúde do Estado de São Paulo, em que objetivavam a nulidade dos atos administrativos (Memorandos de nºs 59 a 61) que os excluíram do quadro de servidores da Divisão de Convênio do Ministério da Saúde do Estado de São Paulo, colocando-os à disposição sem motivação, pretendendo os servidores o retorno a antiga lotação na Divisão de Convênios - DICON/SP.

Narram os impetrantes, ora apelantes, em apertada síntese que, são servidores públicos federais e encontravam-se lotados no setor denominado Divisão de Convênios - DICON, e em 09/06/2006 foram colocados à disposição pela Chefia imediata, autoridade impetrada. Alegam que os memorandos que os colocaram à disposição padecem de motivação, consubstanciando em cerceamento de defesa e o mais grave e notório é que funciona dentro da Instituição uma Auditoria e Inspeção da Controladoria Geral da União na DICON/SP, bem como, paralelamente, a existência de investigação sobre convênios de pessoas que estejam envolvidas na Operação denominada "Sanguessuga", com investigação junto ao MPF e Polícia Federal. E é claro que colocar os impetrantes à disposição num momento delicado como o relatado, poderá causar-lhes danos irreparáveis à imagem e a honra, bem como, macular toda a sua história a serviço da Instituição Federal a qual estão vinculados (exordial do *mandamus* de fls. 02/21).

O pedido de liminar foi indeferido pelo juiz de piso às fls. 78/79.

Pela r. sentença de fls. 158/160, foi denegada a segurança, acolhendo integralmente parecer ministerial.

Os impetrantes/apelantes manifestam o seu inconformismo, interpondo o presente apelo, reiterando os argumentos deduzidos na inicial (fls. 174/190), aduzindo em síntese que:

- a)- Foram violados dispositivos da Constituição Federal (artigos 5º, V, LV, LVII e art. 6º). E a falta de formalidades existentes nos referidos memorandos acabam fatalmente por cercear o direito de defesa dos impetrantes, consubstanciada pela ausência de motivação do ato administrativo ora combatido.
- b)- Ainda, o mais grave e notório é que funciona dentro da DICON/SP uma Auditoria e Inspeção da Controladoria Geral da União, bem como paralelamente, a existência de investigação sobre convênios de pessoas que estejam envolvidas na operação denominada "Sanguessuga", com investigação junto ao MPF e Polícia Federal.
- c)- É claro que colocar à disposição os requerentes num momento delicado como o relatado, poderá causar-lhes danos irreparáveis em sua honra, bem como, macula sua história a serviço desta Instituição Federal.
- d)- Salienta-se que os prejuízos decorrentes do ato impugnado, tirou de um dos apelantes (Valter Aurélio Rotter) o cargo de Chefia, o que culminou com a notificação, datada de 10/08/06, que determinou a dispensa da função gratificada FG-1, a contar de 12/06/06, três dias após ter sido colocado à disposição pela autoridade impetrada, importando em redução de sua remuneração.
- e)- Cita julgados do C. STJ no sentido de necessidade de motivação do ato administrativo.
- f)- Por fim, requerem o provimento do recurso com a reformar da sentença ora objurgada para declarar a nulidade dos efeitos do ato administrativo do Chefe da Dicon/SP do Ministério da Saúde, consubstanciado nos memorandos 59,60 e 61. E ainda determinar, via de consequência, o retorno dos servidores/apelantes à antiga lotação na Dicon/SP.

A impetrada apresentou suas contrarrazões (fls. 193/198).

Os autos subiram a esta E. Corte, onde o douto agente do *Parquet* Federal, atuante em 2ª instância, opinou pelo não provimento da apelação, mantendo-se a r. sentença de primeiro grau (fls. 201/203).

**É o breve relatório.
Decido.**

Basicamente os apelantes afirmam que estavam lotados no setor denominado Dicon - Divisão de Convênios- e, em junho de 2006, foram colocados à disposição pelo Chefe da Divisão de Convênios do Núcleo Estadual do Ministério da Saúde, Sr. Luiz Antonio Ribalta, autoridade impetrada, perante a qual estavam subordinados no setor de lotação, cujos atos administrativos (Memorandos 59,60 e 61) reputam eivados de ilegalidade, pois desprovidos de motivação idônea a justificá-los. Aduzem ter tal situação lhes proporcionado um estigma, vez que ocorreu num momento delicado, bem à época da existência de uma auditoria e inspeção da Controladoria Geral da

União, bem como, da investigação do órgão a que estão vinculados, realizado pelo MPF e Polícia Federal, na chamada operação "Sanguessuga", causando-lhes danos irreparáveis à honra.

A questão devolvida no presente recurso de apelação interposto pelos apelantes cinge-se à alegada impossibilidade de os impetrantes/servidores serem colocados à disposição da Administração Pública, sem qualquer motivação do ato, bem como por não lhes ter sido concedida qualquer explicação plausível, criando-lhes um estigma, pois, ocorreu no momento em que o órgão estava sendo fiscalizado pela Controladoria da União, e ainda, investigado pela Polícia Federal e MPF na propalada operação "sanguessuga", dando a entender que poderia macular a conduta moral e funcional dos servidores e abalar a história de anos de serviços prestados à Instituição.

Em análise dos autos verifico que os impetrantes/apelantes foram colocados à disposição pelos Memorandos de nºs 059/2006, 060/2006 e 061/2006 da Dicon/MS/SP, todos datados de 09/06/2006, juntados às fls. 32/34.

Nas informações prestadas pela autoridade impetrada, esclareceu-se que:

"(...)Por ser prerrogativa de dirigente, passou-se a serem constituídas equipes homogêneas e de inteira confiança com a Direção, razão pela qual tornou-se necessária a realização de movimentação dos recursos humanos, substituindo os atuais dirigentes das áreas, seus substitutos, movimentando-se internamente servidores, sendo em que em determinadas situações fez-se imprescindível alguns colocados a disposição dos Recursos Humanos do Núcleo para relotação no âmbito do próprio Núcleo Estadual ou até do SUS, se necessário, entretanto tal decisão não cabe à Chefia da Divisão de Convênios, mas ao responsável pela área de administração de Recursos Humanos. Finalmente, venho esclarecer que em nenhum momento foram declaradas por parte desta Direção, dúvidas referentes à honra e moral de qualquer servidor que se encontrava em exercício na Divisão de Convênios, seja por escrito, palavras ou outra forma de expressão e divulgação e, dessa forma, justifico a decisão adotada por esta chefia em movimentar os componentes da equipe com o desejo de mais prontamente alcançar a eficiência e a eficácia necessárias e programadas para o alcance dos objetivos e metas a que se propõe a atual Gestão. Assim sendo coloco-me a sua disposição para eventuais esclarecimentos."

Assim, com as informações prestadas a autoridade impetrada defendeu a legalidade do ato de movimentação dos servidores/impetrantes, tendo em vista a necessidade de remanejamento dos servidores do setor, substituindo os atuais dirigentes das áreas por outros de inteira confiança da Direção e visando alcançar eficácia necessária para alcançar metas e objetivos que se propõe a atual Gestão.

Verifico, inicialmente, que a palavra disponibilidade dos servidores é fruto de mero equívoco.

Ficar à disposição significa o desligamento de um setor para outro. Não significa disponibilidade, que tem outro significado completamente diverso, ou seja, ficar o servidor desligado de qualquer sede funcional, nos casos de extinção do cargo, a declaração de desnecessidade do cargo, ou em virtude da reintegração do antigo titular do cargo.

O teor dos referidos Memorandos foi tomado pelos impetrantes/apelantes no sentido de disponibilidade do servidor, quando em verdade, o que das informações prestadas pela autoridade impetrada se extrai é totalmente diferente, ou seja, na colocação do servidor à disposição da Administração, para, evidentemente, lotação em outro local.

Tanto é verdade que, logo após terem sido colocados à disposição, foram os servidores/impetrantes encaminhados para o setor de Recursos Humanos do Núcleo Estadual do Ministério da Saúde para serem removidos para outro setor e não colocados na inatividade:

O ato de se colocar o servidor à disposição da Administração daquela Instituição para proceder a reformas estruturais, dentre as quais, a movimentação dos servidores de um setor para o outro, visando imprimir agilidade e mais eficiência na prestação do serviço público, conforme fundamentado pela autoridade impetrada, não caracteriza, por si só, perseguição ou assédio moral, encontrando-se inserido dentro do **poder discricionário** que é conferido aos agentes administrativos e não enseja processo, nem de contraditório, por se constituir em atribuição do **poder de conveniência da Administração**.

Da mesma forma, o ato administrativo que remove o servidor para outro setor também não caracteriza qualquer

tipo de perseguição, ainda que o novo setor não seja do seu agrado.

Não cabe ao Poder Judiciário, a princípio, adentrar no mérito do ato administrativo para averiguar a possibilidade ou não da remoção, eis que tal matéria está afeta à discricionariedade. Não obstante, a legalidade do ato deve ser apreciada.

Na qualidade de servidores públicos federais, os impetrantes/apelantes estão sujeitos ao Estatuto dos Servidores Públicos Federais, disciplinado pela Lei nº 8.112/90, que em seus arts. 30, 36 e 37 disciplina a movimentação de pessoal dos servidores.

Analisando tal dispositivo legal, observa-se que os apelantes/servidores estão sujeitos à disponibilidade, remoção e redistribuição.

Por oportuno no que pertine à remoção e redistribuição, o estatuto dispõe (destaquei):

"Art. 36. Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.

I - de ofício, no interesse da Administração;

II - a pedido, a critério da Administração;

III - omissis:

Alíneas "a" a "c"- omissis."

"Art. 37. Redistribuição é o deslocamento de cargo de provimento efetivo, ocupado ou vago no âmbito do quadro geral de pessoal, para outro órgão ou entidade do mesmo Poder, com prévia apreciação do órgão central do SIPEC, observados os seguintes preceitos: (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

I-interesse da administração;

II-equivalência de vencimentos;

III-manutenção da essência das atribuições do cargo;

IV-vinculação entre os graus de responsabilidade e complexidade das atividades;

V-mesmo nível de escolaridade, especialidade ou habilitação profissional;

VI-compatibilidade entre as atribuições do cargo e as finalidades institucionais do órgão ou entidade.

§1o A redistribuição ocorrerá ex officio para ajustamento de lotação e da força de trabalho às necessidades dos serviços, inclusive nos casos de reorganização, extinção ou criação de órgão ou entidade.

§§ 2o a 3o-omissis.

§4o O servidor que não for redistribuído ou colocado em disponibilidade poderá ser mantido sob responsabilidade do órgão central do SIPEC, e ter exercício provisório, em outro órgão ou entidade, até seu adequado aproveitamento."

Em direito administrativo, remoção é o deslocamento, a movimentação do agente público de uma para outra repartição, de um para outro serviço. Tem como pressupostos a existência de vaga no quadro administrativo e a necessidade de seu provimento.

De ofício, como no caso dos autos, é aquela remoção ocorrida por determinação administrativa, independentemente da vontade do servidor visto que a causa da movimentação é o interesse da Administração Pública.

Convém ressaltar que os impetrantes/servidores, ao prestar o concurso público, candidataram-se a uma vaga no Ministério da Saúde no Estado de São Paulo e não em local previamente determinado.

Observe também que a remoção é ato que se insere no âmbito da discricionariedade do administrador, inexistindo direito adquirido à permanência na repartição ou no local onde vinha prestando serviços, ainda que assim se tenha se dado por anos a fio.

O ato administrativo que coloca o servidor à disposição da Administração para posterior realocação a outro setor não retira direitos e garantias e não pode ser considerado como uma punição.

Além disso, não ficou demonstrado nos autos que a remoção ou a realocação encobria vícios à impessoalidade, como perseguições ou privilégios, nem desvio de finalidade, atendendo-se interesse particular em vez de atender ao interesse público.

Assim, os Memorandos em questão não caracteriza comportamento abusivo por parte da Administração em relação aos servidores, pois o administrador possui poder discricionário para aplicar critérios de oportunidade e conveniência.

O fato de os servidores permanecerem à disposição da Administração Pública até que se encontre local para o exercício de suas funções não causa dano à honra, muito menos a publicação de ato de disponibilidade (na verdade remoção, ou como quer o MPF, atuante em 2ª instância, redistribuição) de servidor para outro setor, tendo em vista que é dever da Administração Pública atender ao princípio da publicidade dos atos administrativos.

De fato, nos termos do consignado, não se trata aqui de hipótese de disponibilidade do cargo, mas sim de remoção interna por interesse da Administração, esta considerada como ato discricionário, não logrando o autor demonstrar a ocorrência de vícios à impessoalidade, nem desvio de finalidade, atentando aos critérios de oportunidade e conveniência.

Assim, não há direito adquirido do servidor público em permanecer lotado num mesmo setor por tempo indeterminado ou de acordo com seu interesse, não se configurando dano à honra o fato de o administrador ter considerado necessária a alteração de suas lotações, colocando-os à disposição da Administração Pública para melhor adequação do exercício de suas funções.

Ademais, a alegação de que a colocação dos servidores/impetrantes à disposição do Setor de Pessoal do Ministério da Saúde lhes conferiu estigma de maus funcionários por ter se dado à época em que o órgão sofreu Auditoria da Controladoria Geral da União, além de investigação conjunta do MPF e da Polícia Federal (operação "sanguessuga") não prospera, pois os Memorandos oficiais de suas remoções do quadro de servidores da Dicon/SP não fez qualquer alusão aos motivos que poderiam ter ensejado o ato, sendo que mais tarde quando da apresentação das informações pela autoridade impetrada foi esclarecido que se deu por mudanças estruturais no setor, inclusive, com a movimentação dos recursos humanos, adaptando a força de trabalho às necessidades do serviço público, em busca de maior eficiência; razão pela qual igualmente, neste aspecto, não se configurou o alegado dano à honra ou a moral dos servidores.

E nem tampouco os servidores/impetrantes alegaram e nem há qualquer prova nos autos de que o ato administrativo foi revestido de caráter punitivo ou perseguição pessoal, pois, o ato foi realizado no interesse da Administração, cabendo a esta avaliar a oportunidade e conveniência do ato, critérios que não são passíveis de revisão pelo Poder Judiciário, consoante acórdãos assim ementados:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. CABIMENTO. APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. FISCAL AGROPECUÁRIO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. ANULAÇÃO DE PORTARIA QUE CONCEDEU REMOÇÃO A PEDIDO. VÍCIO QUANTO AOS MOTIVOS INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE CARÁTER PUNITIVO. INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS E MORAIS. DISCRICIONARIEDADE DO ATO. - Afastada a pretensa nulidade do processo por cerceamento de defesa, sob o pálio da suposta supressão do direito à prova testemunhal, considerando que o julgamento antecipado da causa encontra amparo no artigo 330, I do Código de Processo Civil, que autoriza o Juiz a julgar o feito quando a questão de mérito for unicamente de direito e não se fizer necessário o deslinde probatório. - Os fatos aduzidos da inicial denotam que o autor pretende o reconhecimento de vício quanto à motivação da decisão de indeferimento de seu pedido de revogação da Portaria que autorizou sua remoção a pedido ao SVA/Guarulhos, buscando atribuir-lhe caráter punitivo e vinculando-a aos episódios envolvendo sua chefia imediata em Santos e nos quais baseia seu pedido indenizatório. - O deferimento da remoção a pedido do servidor, nos moldes do art. 36, parágrafo único, II, da Lei 8.112/90, é ato discricionário, condicionado à oportunidade e conveniência da Administração Pública, constituindo entendimento jurisprudencial assente no Pretório Excelso que não cabe ao Poder Judiciário se substituir ao administrador na aferição dos critérios da conveniência e oportunidade na prática dos atos administrativos, por se tratar de juízo administrativo de discricionariedade sujeito ao controle judicial apenas no seu aspecto formal, quanto aos motivos e finalidade e quanto à existência ou não de vícios de nulidade. (RE-AgR nº 365.368-SC - Rel. Min. Carlos Velloso; RE-AgR nº 505.439-MA, Rel. Min. Eros Grau) - Hipótese em que a União fez juntar aos autos cópia da decisão administrativa de indeferimento do pedido de revogação da remoção, a qual, com base nas informações prestadas pelo SVA/Guarulhos afirmando a necessidade de serviço naquela repartição, reconheceu a ausência de relevância e interesse da Administração na revogação da remoção do autor, com fundamento na Portaria

Ministerial nº 172, de 21.06.06, que suspendeu as remoções de Fiscais Federais Agropecuários, a qual, no § 2º dispôs in verbis: "As situações excepcionais, quando se evidencie o interesse institucional relevante, serão apreciadas e autorizadas, a critério do Secretário-Executivo deste Ministério" - Ausente ilegalidade nos motivos ou desvio de finalidade na decisão administrativa de indeferimento do pedido de revogação da Portaria que autorizou a remoção do autor, além de encontrar-se ausente na espécie quaisquer das hipóteses que prevêm a remoção como direito subjetivo do servidor, de tal sorte que o a decisão administrativa se deu no exercício regular do poder de discricionariedade da Administração. - Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392624 - Processo nº 0008836-92.2008.4.03.6100 - Relator: DES. FED. HENRIQUE HERKENHOFF, Órgão Julgador: Segunda Turma, julgado em 10/11/2009).

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO. ANALISTA AMBIENTAL DO IBAMA. REMOÇÃO EX OFFICIO. LEGALIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. DANO MATERIAS E MORAIS. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de apelação cível interposta por ANTÔNIO EDINARDO SOARES DE SENA contra sentença prolatada pelo douto Juízo Federal da 7ª Vara da SJ/CE que julgou improcedente a pretensão autoral, visando ao pagamento de uma indenização por danos materiais e morais, equivalente a 100 vezes o valor do vencimento básico do postulante, em virtude da injúria e constrangimentos causados pela Administração ao ter realizado, de ofício, a sua remoção da sede do IBAMA para o Cais do Porto de Fortaleza, sem a sua aquiescência, por motivo de punição e de perseguição política, como também que fosse decretado o retorno à sua lotação de origem.
2. Adoção da técnica de julgamento per relationem.
3. A luz do que prevê o art. 36 da Lei nº. 8.112/90, a Administração Pública pode remover o servidor público, de ofício, inclusive para outra localidade, a bem do interesse público.
4. "No caso dos autos, o autor questiona a legalidade da referida remoção, acusando a administração do IBAMA de desvio de finalidade, uma vez que, segundo o promovente, o referido ato foi praticado com o objetivo de punição e perseguição política."
5. "No entanto, analisando a documentação, bem como os depoimentos do autor e das testemunhas, não vislumbro qualquer irregularidade no ato do IBAMA, uma vez que, consoante comprovado nos autos e, pelo próprio depoimento do autor, outros servidores também foram lotados no escritório do Cais do Porto, descaracterizando assim a perseguição a sua pessoa."
6. "Quanto ao desvio de função, o que se impende da presente lide é que o autor, embora com formação em Engenharia Agrônoma, exercia a função de Analista Ambiental, que englobava a atividade de fiscalização, devendo, no meu entendimento exercer a referida atividade, uma vez que os outros colegas, inclusive com a mesma formação que a sua, atuavam ativamente na fiscalização dos produtos que chegavam ao escritório do IBAMA no Cais Porto."
7. "Também não restou demonstrado pelo o autor os constrangimentos (injúrias) por parte do gerente do escritório da referida autarquia, uma vez que inexistente nos autos qualquer elemento que comprove efetivamente que tenha sofrido as referidas agressões que evidencie a concretização de danos."
8. "O ato de remoção não tem, por si só, o condão de redundar em infringência à esfera jurídica equivalente à dignidade, integridade moral e/ou personalidade do Autor."
9. Inexistência de ato ilícito ou conduta abusiva por parte da Administração Pública a ensejar o dever de indenizar. 10. Ademais, a unidade de fiscalização do Cais do Porto em Fortaleza foi desativada em dezembro de 2003, já tendo o ora apelante retornado à sua lotação na sede do IBAMA na referida capital, descabendo cogitar-se de qualquer indenização pelo seu deslocamento anterior, porquanto o ato revestiu-se de legalidade e legitimidade não elidida pelo autor.
11. Improcedência do pedido que se confirma. Apelação improvida." (TRF5 - AC 200781000015054AC - Apelação Cível - 571444 - Relator Des. Fed. MANOEL ERHARDT - Órgão Julgador: Primeira Turma, julgado em 26/06/2014).

Assim, concluo que inexistente ilegalidade no ato que colocou os impetrantes, ora apelantes, à disposição do setor administrativo a que estavam lotados, com a finalidade de proceder as suas lotações em outro setor, pois se trata de **ato discricionário** realizado no interesse da Administração, atendidos os critérios de conveniência e oportunidade, não se configurando ato ilícito ou abusivo de molde a caracterizar o direito à nulidade do ato administrativo e reintegração dos servidores no setor de lotação inicial, inexistindo direito adquirido à permanência na repartição ou no setor onde vinham prestando serviços, ainda que assim se tenha se dado por anos a fio.

Diante do exposto, nos termos da fundamentação supra, **nego provimento** à apelação dos servidores/apelantes ANTONIO CARLOS FARIAS, EDIELSON ALVES DE ALMEIDA e VÁLTER AURÉLIO ROTTER, mantendo a decisão de primeiro grau, ora hostilizada, em seu inteiro teor.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002712-49.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IBRAMED IND/ BRASILEIRA DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO : SP182082A ANDRE RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e remessa oficial interpostas por Ibramed Ind. Brasileira de Equipamentos Médicos Ltda, contra a r. sentença que julgou improcedente o presente *mandamus* (fls. 210/212), nos autos do mandado de segurança em que pleiteia a apelante a suspensão da exigibilidade da contribuição denominada INCRA/FUNRURAL (fls. 02/18).

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrante, a reforma da r. decisão para que seja afastada a exigibilidade do recolhimento das contribuições para o Funrural e para o INCRA. Recorre também para que não tenha óbices à compensação dos valores recolhidos a maior a título das aludidas contribuições.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento da apelação.

Cumpre decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

Cinge-se a controvérsia à legitimidade da cobrança da contribuição destinada ao INCRA (adicional de 0,2%) instituída pela Lei nº 2.613/55 e ao FUNRURAL(LC nº 11/71).

Ab initio, anoto que não é cabível dizer que as contribuições impugnadas referem-se somente ao empregador rural.

Isso porque a lei é clara ao estabelecer a obrigação ao empregador em geral, distinguindo somente quando efetivamente quer, e utilizando as expressões "empregador rural" e "produtor" nas situações em que não se quer referir aos empregadores em geral. Assim, é de se verificar somente se a cobrança tal como instituída por lei fere os ditames constitucionais.

Pois bem.

A contribuição ao INCRA foi objeto de sucessivas alterações legais, conforme passo a expor:

a) A Lei nº 2.613/55, criadora do Serviço Social Rural (SSR), instituiu contribuição (tríplice) sobre a folha de salários, a cargo de empresas rurais e urbanas, para custeio da prestação de serviços sociais no meio rural (art. 6º, CAPUT [3% a cargo dos empregadores rurais enumerados]; art. 6º, §4º [adicional de 0,3% a cargo dos empregadores de profissionais vinculados a Institutos e Caixas de Aposentadorias e Pensões]; e art. 7º [1% a cargo dos empregadores rurais não-enumerados no art. 6º]).

b) A Lei Delegada nº 11/62 criou a Superintendência de Política Agrária (SUPRA), sucessora do SSR, destinando-lhe a arrecadação das contribuições da Lei nº 2.613/55 para - nova finalidade - formulação da política agrária e prestação de serviços de extensão rural e de assistência social aos trabalhadores rurais.

c) A Lei nº 4.214/63 (Estatuto do Trabalhador Rural) encarregou (art. 159) o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários (IAPI) da arrecadação das contribuições ao Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural.

d) A Lei 4.504/64 (Estatuto da Terra) extinguiu a SUPRA, criando, como seus sucessores, o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA) e o Instituto Nacional do Desenvolvimento Agrário (INDA), afetando metade da arrecadação das contribuições da Lei nº 2.613/55 (3%; 1%; e 0,3% sobre a folha de salários) ao INDA (para desenvolvimento rural nos setores da colonização, da extensão rural e do cooperativismo) e outra metade ao Serviço Social da Previdência (para a prestação de serviços de previdência aos rurícolas), atribuindo-se a promoção da reforma agrária ao IBRA (mediante recursos do Fundo Nacional de Reforma Agrária).

e) A Lei nº 4.863/65 elevou a alíquota da contribuição prevista no §4º do art. 6º da Lei nº 2.613/55 (adicional), de 0,3% para 0,4%, mantendo a partilha (meio-a-meio) entre o INDA e o Serviço Social da Previdência dos rurícolas.

f) O Decreto nº 276/67 criou/reformulou o FUNRURAL - Fundo de Assistência e Previdência ao Trabalhador Rural (alterando a redação de preceitos da Lei nº 4.214/63), a ele destinando metade (0,2%) da contribuição-adicional de 0,4% da folha de salários (antes pertencente ao Serviço Social da Previdência), além de atribuir-lhe o produto de nova contribuição (1% sobre a comercialização de produtos rurais), a serem arrecadados pelo extinto INPS. A outra metade (0,2%) da contribuição-adicional permaneceu atrelada ao INDA (art. 117, I, da Lei nº 4.504/64).

g) O Decreto-lei nº 582/69, que estabeleceu "medidas para acelerar a Reforma Agrária" e organiza o Instituto

Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), estipulou que as contribuições do art. 6º e 7º da Lei nº 2.613/55 (3% e 1%) seriam destinadas ao IBRA; o "Adicional de 0,3%" (art. 6º, §4º, da Lei nº 2.613/55) (já elevado para 0,4%), seria partilhado entre o IBRA (0,1%), o INDA (0,1%) e o FUNRURAL (0,2%). Doravante, as parcelas da Lei nº 2.613/55 destinadas ao IBRA (3% + 1% + 0,1%) passaram também a integrar o "Fundo Nacional de Reforma Agrária".

h) O Decreto-lei nº 1.110/70 criou o INCRA, destinando-lhe competências e recursos do IBRA, do INDA e do GERA (extintos): a receita do INCRA compunha-se da fração de 0,2% do "Adicional de 0,4%" (art. 6º, §4º, da Lei nº 2.613/55), que integrava (0,1%) o "Fundo Nacional de Colonização e Reforma Agrária" e o patrimônio (0,1%) do extinto INDA (0,2%, pois). A Contribuição ao FUNRURAL (0,2%) seguiu disciplina própria outra. [i] O Decreto-lei nº 1.146/70 preceituou que as contribuições do art. 6º, CAPUT e do art. 7º da Lei nº 2.613/55 (3% [agora reduzidos para 2,5%], a cargo das empresas enumeradas, e 1%, a cargo das empresas rurais não enumeradas [sujeitas ao ITR]) pertenceriam ao INCRA, assim como metade do "Adicional de 0,4%" (art. 6º, §4º, da Lei nº 2.613/55); a outra metade (0,2%) pertenceria ao FUNRURAL. As contribuições ao INCRA seriam por ele mesmo arrecadadas; a do FUNRURAL, pelo INPS.

i) A LC nº 11/71, instituidora da contribuição para o custeio do PRORURAL (Programa de Assistência do Trabalhador Rural), elevou a alíquota do Adicional previsto no art. 6º, §4º, da Lei nº 2.613/55 de 0,4% para 2,6%, destinando 2,4% ao FUNRURAL, arrecadável pelo rede bancária credenciada junto ao INSS, permanecendo, pois, 0,2% em prol do INCRA, por ele arrecadado.

j) A Lei nº 7.231/84 confirma a titularidade do INCRA quanto às contribuições.

k) A arrecadação da contribuição ao INCRA pelo INSS firma-se no art. 84 da Lei nº 8.212/91, o que não denota mudança do perfil jurídico da contribuição para previdenciário.

l) Ao tempo da promulgação da CF/88, a contribuição de 0,2% sobre a folha de salários pertencia ao INCRA, integrando o Fundo Nacional de Colonização e Reforma Agrária, sem nenhuma vinculação direta ou indireta, salvo pontos de contato legislativo, com a denominada "contribuição ao FUNRURAL" (que sempre ostentou natureza previdenciária).

Nesse período, a Previdência Social sofreu profundas alterações, especialmente a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, quando adotou o regime unificado de contribuição e o princípio da solidariedade e universalidade de custeio consagrado no art. 195 da CF/88 como regra geral. Posteriormente, a Lei nº 8.212/93 implementou a contribuição básica para custeio do Regime Geral de Previdência Social, sem qualquer distinção entre urbano e rural.

A fim de dirimir eventual controvérsia subsistente sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal declarou recepcionadas as contribuições destinadas ao INCRA/FUNRURAL pela nova ordem constitucional, ratificando o entendimento de que não existe óbice à cobrança em relação às empresas urbanas (AI-Agr 548733/DF, rel. ministro Carlos Britto, DJ de 10/08/2006).

No Superior Tribunal de Justiça, a matéria foi submetida à sistemática dos recursos repetitivos (REsp 977.058/RS, rel. Ministro Luiz Fux, DJ de 10/11/2008), e restou assim pacificada: a) a contribuição foi recepcionada como Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE); b) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; c) a Previdência Rural só foi extinta após a edição da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; d) a parcela de 0,2% destinada ao INCRA não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo anteriormente proclamando por aquela Corte.

Essas orientações foram acolhidas por esta Corte, que assim tem se pronunciado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. EXIGIBILIDADE. I - Agravo legal contra negativa de seguimento dos embargos infringentes, reconhecendo a exigibilidade da contribuição destinada ao INCRA, nos termos da Lei Complementar n. 11/71, da Lei n. 7.787/89 e da Lei n. 8.212/91.

Aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil. II - As contribuições sociais ao INCRA e ao FUNRURAL são regidas pelo princípio da solidariedade, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, exigíveis, portanto, de empresas urbanas, o que torna irrelevante o fato de não possuírem empregados rurais. Jurisprudência pacífica Superior Tribunal de Justiça e desta Corte (STJ, 1ª Turma, REsp 251951, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 06.06.00, DJ de 01.08.00, p. 210; TRF-3, 2ª Seção, EI 1104813, Proc. n. 2001.61.00.028233-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.04.10, DJF3 CJI 12.04.10, p. 6; TRF-3, AMS 293209, Proc. n. 2004.61.00.035469-2, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.06.11, DJF3 CJI 07.07.11, p. 792; TRF 3ª, AC 957089, 6ª Turma, Des. Fed. Mairan Maia, j. 11.05.05, DJ 30.05.05, p. 365). III - A Lei n. 8.212/91 unificou os regimes de previdência urbano e rural e, embora não tenha feito menção expressa à contribuição em comento, a omissão não pode ser interpretada como revogação, porquanto trata-se de previsão legal especial, diversa e anterior. IV - A Lei n. 8.213/91 não extinguiu a contribuição ao INCRA (STJ, 1ª Seção, AEREsp 836200, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 27.06.07, DJ de 27.08.07, p. 184i). V - Agravo legal improvido.

(EI nº 000388883.2003.4.03.6100, SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 12/11/2012).

Portanto, merece ser mantida a dita sentença uma vez que a contribuição destinada ao INCRA (adicional de 0,2%) não foi extinta pelas Leis 7.787/89 e 8.213/91, permanecendo legítima a sua exigência, inclusive em relação às empresas urbanas.

No que diz respeito ao FUNRURAL, anoto que a LC nº 11, de 25 de maio de 1971, instituidora da contribuição para o custeio do PRORURAL (Programa de Assistência do Trabalhador Rural), elevou a alíquota do adicional previsto no art. 6º, § 4º, da Lei nº 2.613/55 de 0,4% para 2,6% sobre a folha de salários (art. 15, II), destinando 2,4% ao FUNRURAL(permanecendo, então, 0,2% em prol do INCRA) e criando, ainda, uma segunda contribuição ao FUNRURAL, no percentual de 2% sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, I):

"Art. 1º - É instituído o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL) (...).

§1º - Ao (...) - FUNRURAL (...) caberá a execução do Programa (...).

Art. 2º - O Programa (...) consistirá na prestação dos seguintes benefícios:

I - aposentadoria por velhice;

II - aposentadoria por invalidez;

III - pensão;

IV - auxílio-funeral;

(...)

Art. 15 - Os recursos (...) provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (...) devida pelo produtor, sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida: (...)

II - da contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, a qual fica elevada para 2,6% (...), cabendo 2,4% (...) ao FUNRURAL.

A Lei nº 7.787/89, ao unificar a contribuição previdenciária das empresas sobre a folha de salários (art. 3º, I - alíquota de 20%), absorveu a Contribuição ao PRORURAL/FUNRURAL de que tratava o art 15, II, da LC nº 11/71 (2,4%), tanto que o §1º diz expressamente que a contribuição para o FUNRURAL(2,4%) fora suprimida porque "abrangida" pela alíquotade 20%. Ou seja, a lei, a um só tempo, "extinguiu" e "instituiu", ou, a bem dizer, substituiu uma pela outra:

"Art. 3º A contribuição das empresas em geral e (...) equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários, será:

I - de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;

(...)

§1º A alíquota de que trata o inciso I abrange as contribuições para o salário-família, (...) salário-maternidade, (...) abono anual e para o PRORURAL, que ficam suprimidas a partir de 1º de setembro, assim como a contribuição básica para a Previdência Social."

Por fim, o art. 138, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, extinguiu a contribuição ao FUNRURAL sobre a produção rural (2%) de que tratava o art. 15, I, da LC nº 11/71: *"Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela LC nº 11/71, e pela Lei nº 6.260/75 (...)"*.

Nesse passo, a cobrança da contribuição ao Funrural de que tratava o art. 15, II, da LC nº 11/71 (2,4%) cessou, de forma destacada, com a Lei nº 7.787/89, pois ela passou a integrar a alíquota previdenciária única de 20%. Já a parte de que tratava o art. 15, I, da LC nº 11/91 (2%) foi extinta com a edição da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL -(...)- FUNRURAL- CONTRIBUIÇÃO - LEI 7.787/89 - LEI 8.212/91 - COBRANÇA DAS EMPRESAS URBANAS: POSSIBILIDADE - ALÍQUOTA ÚNICA - SUBSISTÊNCIA.

(...)

2. A Primeira Seção do STJ, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL.

3. Com a Lei nº 7.787/89, a contribuição das empresas em geral, destinada à Previdência Social e incidente sobre a folha de salários, passou a ter uma alíquota única de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados.

4. Referida exação não pode ter decotada de sua alíquota única de 20% o percentual extinto de 2,4% destinado ao FUNRURAL. Precedente.

5. *Recurso especial não provido.*"

(REsp 1075189/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 04/11/2008)

Em suma, a contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a folha de salários (art. 15, II, da Lei 11/71) foi incorporada na nova alíquota da contribuição previdenciária genérica de 20% (Leis n. 7.787/98 e 8.212/91) e é devida, de regra, por todas as empresas. Referida exação não pode ter decotada de sua alíquota única (20%) o percentual extinto de 2,4% destinado ao FUNRURAL.

Nesse passo, tendo sido elaborada a cobrança das contribuições ora atacadas sem que tenha havido ofensa ao texto constitucional, quer o anterior, quer o atual, é de ser improvida a pretensão da parte autora.

Nesse sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL. EMPRESA URBANA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. *Não existe óbice à cobrança, de empresa urbana, da contribuição social destinada ao FUNRURAL, voltada a cobrir os riscos a que se sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.*

2. *O Plenário desta Corte não reconheceu a repercussão geral da matéria em comento, logo, não cabe mais a esta Corte julgar os feitos concernentes ao mesmo tema. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AI-AgR 717258, Relator Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-23 PP-04562)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CDA. EXAME DE REGULARIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA E FUNRURAL. REGULARIDADE.

1. *A investigação acerca do preenchimento dos requisitos formais da CDA, demanda, necessariamente, a revisão do substrato fático-probatório contido nos autos. Aplicação do enunciado sumular n. 7 desta Corte.*

2. *É legítimo o emprego da taxa Selic na atualização monetária dos débitos fiscais tributários.*

3. *São devidas as contribuições destinadas ao INCRA e ao FUNRURAL por empresa urbana, em virtude do seu caráter de contribuição especial de intervenção no domínio econômico para financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares.*

4. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1131083/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 30/03/2010)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação e à remessa oficial na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006923-21.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.006923-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ATENILES PEREIRA GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS014759 LEONARDO DA SILVA GONCALVES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00069232120074036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1- Fls. 332/334: Proceda à Subsecretaria da Segunda Turma às anotações necessárias para futuras publicações.

2- O processo será oportunamente incluído em pauta de julgamento, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Cumpra-se.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001697-26.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JULIA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP227200 TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
No. ORIG. : 00016972620074036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, JULIA SILVA SOUZA, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, que julgou improcedente o pedido.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário, em que a autora postula a revisão do contrato de mútuo firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Em suas razões recursais, a autora sustenta que a CEF não observou a cláusula contratual que lhe garante a correlação entre o percentual de comprometimento de sua renda e o valor das prestações, recusando-se a rever o financiamento. Aduz que não foi cumprida a determinação do art. 6º, "c", da Lei nº 4.380/64, a qual impõe prévia

amortização da prestação paga antes de se atualizar o saldo devedor. Afirma que a apelada incluiu indevidamente no valor financiado as taxas administrativas e de risco e que, embora utilizando recursos do FGTS, fixou-se a taxa de juros de 8,16%, que é flagrantemente abusiva. Na mesma linha, sustenta a ilegalidade da utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, prática já reconhecida como inconstitucional pelo STF. Ressalta que, caso mantido o atual estado de cumprimento do contrato, ao seu final pagará muito mais do que o valor de mercado do imóvel. Aponta, por fim, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 no que toca ao procedimento de execução extrajudicial da hipoteca em caso de inadimplência. Pugna pela reforma do *decisum* para que seja julgado procedente o pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Trata-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que estabelece regras para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a incidência de juros e amortização, expressando um acordo de vontades entre as partes.

O Sistema Financeiro para aquisição da casa própria foi instituído pela Lei nº 4.380/64, a qual dispõe em seu art. 5º:

*"Art. 5º - Observado o disposto na presente Lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda vez que o salário mínimo legal for alterado.
Parágrafo 5º - Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder, em relação ao salário mínimo em vigor, a percentagem nele estabelecida."*

A Lei nº 4.864/65, com a redação dada pela Lei nº 5.049/66 estabeleceu o seguinte:

Art. 30 - Todas as operações do Sistema Financeiro da Habitação, a serem realizadas por entidades estatais, paraestatais e sociedades de economia mista, em que haja participação majoritária do Poder Público, mesmo quando não integrante do Sistema Financeiro da Habitação em financiamento de construção ou de aquisição de unidades habitacionais, serão obrigatoriamente corrigidas de acordo com os índices e normas fixados na conformidade desta Lei, revogadas as alíneas a e b do art. 6º da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964.

Em 1988 foi extinto o Banco Nacional da Habitação, sendo passado à Caixa Econômica Federal a gestão do Sistema Financeiro da Habitação.

Em épocas posteriores, diversos normativos legislativos ou do poder executivo vieram adaptar as situações novas as regras do Sistema Financeiro da Habitação, sem, entretanto, alterar a estrutura fundamental, qual seja, os reajustamentos dos créditos concedidos estariam vinculados à categoria profissional do mutuário e o saldo devedor deveria submeter-se aos reajustamentos em função da correção monetária.

Em 1988, com a promulgação da nova Carta Constitucional, ficou estabelecido que "o sistema financeiro nacional (e dentro dele o Sistema Financeiro da Habitação) seria regulado em lei complementar (art. 192, CF). Todavia, a Lei nº 4.380/64 é a principal regra normativa relativa ao Sistema Financeiro da Habitação, além das leis posteriores.

As duas fontes tradicionais de recursos para o Sistema Financeiro da Habitação são a Caderneta de Poupança e o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS). A prevalência de índices para as regras do financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

O artigo 1º do Decreto-Lei 19/66 estabeleceu a adoção obrigatória de cláusula de correção monetária nas operações ao Sistema Financeiro de Habitação:

"Em todas as operações do SFH deverá ser adotada a cláusula de correção monetária de acordo com os índices de correção monetária fixados pelo Conselho Nacional de Economia, para correção do valor das obrigações reajustáveis do Tesouro Nacional, e cuja aplicação obedecerá a instruções do Banco Nacional de Habitação."

Importante destacar, por oportuno, que na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento.

Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm seu alcance limitado ao reajuste das prestações. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

Ocorreu, entretanto, em 1991, a edição da Lei nº 8.177 (lei ordinária), que criou a Taxa Referencial - TR, modificando, estruturalmente, as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse contexto, a Súmula nº 454 do Superior Tribunal de Justiça - STJ prevê o seguinte: Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8177/1991.

Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei n. 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança.

Sistema de Amortização e Capitalização de Juros:

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização foi sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 450: Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Não há qualquer norma constitucional que proíba o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

Somente nos casos expressamente autorizados por norma específica, como nos mútuos rural, comercial ou industrial, é que se admite a capitalização de juros, se expressamente pactuada, nos termos da jurisprudência condensada na Súmula 93/STJ e Súmula 121/STF.

Os contratos celebrados para aquisição da casa própria, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, são regidos por leis próprias, notadamente a Lei nº 4.380/64, a qual, somente em recente alteração legislativa (Lei nº 11.977 de 7 de julho de 2009), previu o cômputo capitalizado de juros em periodicidade mensal.

Porém, até então, a jurisprudência do STJ era tranqüila em preceituar a impossibilidade de cobrança de juros capitalizados em qualquer periodicidade, nos contratos de mútuo celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (AgRg no REsp 1029545/RS, AgRg no REsp 1048388/RS, REsp 719.259/CE, AgRg no REsp 1008525/RS, AgRg no REsp 932.287/RS, AgRg no REsp 1068667/PR, AgRg no REsp 954.306/RS).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros

em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios."

(STJ. SEGUNDA SEÇÃO. REsp 1070297 / PR. Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. DJe 18/09/2009).

No caso, a taxa efetiva de juros prevista no contrato de 8,4722% não implica capitalização, independentemente do sistema de amortização utilizado, como tampouco acarreta desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

Aplicação da Tabela Price, SACRE e SAC no cálculo das parcelas:

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida (art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964).

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela Price - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

O que difere um "sistema" do outro é a forma como capital e juros emprestados são retornados: no Price as prestações são fixas e a amortização variável; no SAC as prestações variam, mas a amortização é constante; no SAC a prestação é maior no início e menor ao final. Mas em ambos há a liquidação do saldo devedor ao final do prazo, quitando o empréstimo para o devedor e retornando ao credor o capital e os juros.

Mas o que se quer saber é se tais sistemas, por si só, redundam em capitalização de juros.

Os três sistemas importam juros compostos (mas não necessariamente capitalizados), que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

No presente caso, o contrato de mútuo celebrado entre as partes adotou o Sistema de Amortização Crescente - SACRE (quadro resumo, letra C, item 5, fl. 37). Por esse sistema, calculada a prestação, dela os juros remuneratórios serão apropriados em primeiro lugar e o restante imputado na amortização do saldo devedor.

Se o valor da prestação paga é superior ao valor que foi acrescido ao saldo devedor, este irá diminuir, resultando em efetiva amortização ou amortização positiva. Se, no entanto, o valor da prestação é inferior ao reajuste do saldo devedor, não há amortização propriamente dita, ocorrendo a chamada amortização negativa.

Nesse último caso, o saldo devedor cresce em expressão numérica, a despeito dos pagamentos realizados, em virtude de ser o valor da prestação inferior ao valor monetário do reajuste. Os juros deixam de ser pagos, passando a compor o saldo devedor e, por conseqüência, a base de cálculo dos juros passa a ser composta pelo saldo devedor acrescido dos juros não pagos, configurando-se a capitalização dos juros ou anatocismo.

Desse modo, ao examinar a planilha de evolução do financiamento (fls. 180/186) juntada aos autos pela Caixa Econômica Federal, verifco que, no presente caso, não houve amortização negativa. O saldo devedor foi diminuindo ao longo do pagamento das prestações, sendo estas compostas da parcela de amortização e dos juros.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

No mesmo sentido, reporto-me aos seguintes precedentes:

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL. PREVISÃO CONTRATUAL. APLICAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PREVISÃO DE SACRE. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. DECRETO-LEI Nº 70/66. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - Os autores (mutuários) firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente SACRE, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Planos de Equivalência Salarial (conforme cláusula contratual).

II - De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

(...)

X - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecilia Mello, DJU de 03.08.2007)

Nesse passo, eleito pelas partes o sistema SACRE para amortização do débito, inviável sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES.

Taxa de Risco e Taxa de Administração

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais:

"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida."

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002.71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

Código de Defesa do Consumidor

Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO, RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO, SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO "SÉRIE GRADIENTE".

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.
4. A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".
5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530/PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.
6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei n.º 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.
7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução n.º 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução n.º 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.
8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 6494171 RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; REsp 6989791 PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".
(STJ - RESP 6919291 PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 1910912005, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora a respeito da revisão da relação contratual encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, p. 252).

Execução Extrajudicial - autorização nos contratos vinculados ao SFH.

Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-Lei n.º 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial,

conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-Lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001170-68.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001170-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: EDSON APARECIDO ANDRADE e outros
	: EDSON ROBERTO D ALMEIDA
	: ELZA APARECIDA MILAN
	: ELZA FATIMA PETRONERI ZOTESSO
	: ERNESTO VITORIO FAVETTA
	: ESMERIA GOMES PONTES
	: EVANILDO JOAO MUCCI
	: EVELTON CARDOSO DE MARCO
ADVOGADO	: SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO	: FERNANDO MARINO COSTA falecido
APELANTE	: FERNANDA GENARI MARINO COSTA
	: VINICIUS GENARI MARINO COSTA
	: FELIPE GENARI MARINO COSTA
	: LUCAS PEREIRA LOPES COSTA
ADVOGADO	: SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
APELADO(A)	: Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR	: SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
EXCLUIDO	: FERNANDO ANIBAL FELIPELLI
No. ORIG.	: 00011706820074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Carlos Gaban e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a

partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo. Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irredimidos, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente acrescidos de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 342/353).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a

expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISICÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o*

feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001172-38.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001172-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CLAUDIO FERRAZZA e outros
: CRISTINA CIBELI VIDOTTI
: DECIO VALENTIM DIAS
: DIVINO RODRIGUES MOREIRA
: DJALMA APARECIDO LINGNARI DURICI
: DONIZETTI BENEDITO GIMENEZ
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO : DURVAL A DE ULHOA CINTRA
: DURVALINO MAZZUCATTO
APELANTE : EDNA APARECIDA DE ARAUJO MAZZUCATTO
: RAQUEL CECILIA MAZZUCATTO
: ANA LAURA MAZZUCATTO
: DURVALINO PIERETTI
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO : EDNA LACERDA L DA SILVA
APELANTE : VERENA CAMPOS DE ULHOA CINTRA
: MARIA LAURA CAMPOS DE ULHOA CINTRA
: ANTONIO CARLOS LOPES DA SILVA
: RITA DE CASSIA DA SILVA DALLANTONIA
: ADRIANA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro
EXCLUIDO : CLAUDONOR NORONHA JORGE
No. ORIG. : 00011723820074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Claudio Ferrazza e Outros em ação de execução de sentença

proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores requisitados às fls. 205, 206, 208, 209, 2011/214, 216, 217, 250, 251 e 286 (fls. 239/243, 280, 281, 291/295 e 324), com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos (fls. 246, 296, 310, 311, 315, 316, 321, 327 e 328), a expedição do alvará de levantamento nº 55/12 e os comprovantes de levantamento de fls. 232, 244, 245, 255, 264, 313 e 314, considerou o Exmo. Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada Fazenda Pública não apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo

constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção***

monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-08.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001174-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE LUIS DOS SANTOS e outros
: JOSE LUIZ GOMES JUNIOR
: MARCELO DANIEL GOMES
: CRISTINA CESCHI GOMES
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : JOSE LUIZ GOMES falecido
APELANTE : JOSE ROBERTO SILVA DE ANDRADE
: JOSIANE DEL BEL RIMERIO
: JULIO FORMENTON
: KATIA SILENE CAVICHIOLO
: LAERTE MARQUES
: LEONICE MARCELLINO PEREIRA
: LINO BARROS DE MOURA FILHO
: LOURIVAL VARANDA
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : IGOR R C VILELA e outro
No. ORIG. : 00011740820074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Luis dos Santos e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a

partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irredimidos, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 276/280).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a

expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISICÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o*

feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-60.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001177-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARINEIDE APARECIDA FERRAZ DOS SANTOS e outros
: MARIO SILVESTRE RODRIGUES
: MARISTELA CID GIGANTE
: MARTA ROSANGELA LEMES BRAGATTO
: MOACYR FRANCO
: MOISES MORAIS ALVES
: GISELE CRISTINA ROSSI
: PAULA ROBERTA ROSSI
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : NELSON ROBERTO ROSSI
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
PARTE AUTORA : MARINA PIRONI SANTILLI
: MONSENHOR JOSE NUNES
: LUIZ ALBINO MATIAS
: REGINA CELIA DOS SANTOS
: RUTH MATIAS MAGGI
: ANTONIO ADALBERTO MATIAS
: SAMUEL CESAR MATIAS
SUCEDIDO : MARLI APARECIDA BERNARDES
No. ORIG. : 00011776020074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto Marineide Aparecida Ferraz dos Santos e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo. Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 326/328-verso).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076).** II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera

recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos*

reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001183-67.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001183-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARIO ANDRE CANHETE e outros
: MARIO PAGANI
: MARLENE APARECIDA MARTINS VICENTINI
: MAURA JACI BOTTER CABURRO
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO : NAPOLEAO PINTO VANDERLEY
APELANTE : CEZARINA AMANCIO VANDERLEI
: ANTONIO AMANCIO VANDERLEY
: ADEILDO AMANCIO VANDERLEI
: CELIA AMANCIO VANDERLEI
: NARCISO MANUEL CHERUBINO
: NEI RENATO SARAIVA
: NEREIDE DE LOURDES SAGIORO ARAUJO
: NILSON CASIMIRO PEREIRA
: OLGA TEIXEIRA DE MENDONCA DA SILVA
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
No. ORIG. : 00011836720074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Mario André Canhete e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 319/329).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel.*

DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1
DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.
Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-07.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001187-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ELLEN CRISTIANE FRANCISCO e outros
: PEDRINA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : CLEYTON FERNANDES FRANCISCO
APELANTE : CONRADO VIGARIO
: CRISTILIANE CUVIDE
: CRISTINA APARECIDA MOTTA
: DAMIAO RAMOS
: DARLI JOSE MORCELLI
: DEVANEI SIMAO
: DIB MIGUEL BOTELHO
: DIVA BARROS ARANTES - prioridade
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS ROSSI e outros
: PEDRO ROSSI
: DULCINEIA ROSSI
: MARIA APARECIDA ROSSI
: ANTONIO DONIZETTI ROSSI
: MARIA DO CARMO ROSSI
: PAULA ROBERTA ROSSI
: GISELE CRISTINA ROSSI
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : DAVID ROSSI
No. ORIG. : 00011870720074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ellen Cristiane Francisco e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.
A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo. Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 294/297).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera

recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos*

reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-89.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001188-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ADEMIR APARECIDO SERTORI e outros
: ADERVAL DE OLIVEIRA CHAVES
: ADNILSON DA SILVA LIMA
: ALENCAR CLEMENTE
: JAIR BARRETO PEDRAZZANI
: LEONILDA SOFFRE PEDRAZZANI
: ALZIRA PEDRAZZANI
: JOAO CARLOS PEDRAZZANI
: APARECIDA DE FATIMA PEDRAZZANI DE MONTERO CORTEZ
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : ALEXANDRE PEDRAZZANI falecido
: UMBERTO PEDRAZZANI falecido
APELANTE : ALZIRA DE ANDRADE GONZALEZ
: AMADEUS GOMES DE AZEVEDO
: ALCIDES MIGLIATTI
: ISABEL DE CASSIA MIGLIATTI ANDRADE FARIAS
: SILVIO MIGLIATTI
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : ANA CORREA MIGLIATTI falecido
APELANTE : ANA MARIA DA COSTA PEREIRA LIMA
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP241804 PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL e outro
No. ORIG. : 00011888920074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ademir Aparecido Sertori e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de

servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irredimidos, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente acrescidos de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 359/363).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa

Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor*

proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001190-59.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001190-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ASCELINO TEIXEIRA MENDES JUNIOR e outros
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO : ATILIO LIBORIO
APELANTE : LEONILDA ROQUE MACHADO LIBORIO
: APARECIDA DE FATIMA LIBORIO RIBEIRO
: REGINALDO LIBORIO
: BEATRIZ TOSETTO
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO : BENEDICTO TREVISAN
APELANTE : LEONILDE APARECIDA TREVIZAN ALEXANDRE
: JOAO CARLOS TREVISAN
: VALDOMIRO TREVIZAN
: BENEDITA ODORISSIO MARTINS
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO : BENEDITO GALVIN
APELANTE : ELZA DALSSASSO GALVIN
: SOELI APARECIDA GALVIN
: MARCIO DONIZETI GALVIN
: LAERTE GALVIN
: MARCIA GALVIN
: ROSEMEIRE GALVIN
: ROSANGELA GALVIN
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
SUCEDIDO : BENEDITO SEBASTIAO GABAN
APELANTE : ALBANO GABAN
: EDVIRGES LONGO GABAN
: BOANERGES LUIZ PINHEIRO
: CARLA BRIGANTE

: CARLOS ALBERTO ZUZZI
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
No. ORIG. : 00011905920074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Carlos Gaban e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 407/417).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ***

03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISICÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO

JUIZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001193-14.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE CARLOS GABAN e outros
: ROGERIO DE MATTOS MARINO
: JULIANA DE MATTOS MARINO
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : JOSE CARLOS MARINO falecido
APELANTE : ANA MARIA GOMES PEREIRA
: MARCOS ANTONIO DE JESUS PEREIRA
: AMAURI ROGERIO DE ALENCAR PEREIRA
: ROSEMARY ELISANGELA PEREIRA JACINTHO
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : JOSE CARLOS PEREIRA falecido
APELANTE : JOSE DA CUNHA
: JOSE LUIZ BOGAS
: JOSE LUIS BONTEMPI
: RAQUEL SUNDERMANN
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : JOSE LUIS SUNDERMANN falecido
APELANTE : JOSE MARIVALDO OMETTO

ADVOGADO : JOSE MIGUEL CURTOLO
APELADO(A) : JOSE NILDO MAURICIO
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
No. ORIG. : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
: SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
: 00011931420074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Carlos Gaban e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 367/379).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão

no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento. Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado. III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA

DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001194-96.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001194-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ANTONIO ANDREOTTI (= ou > de 60 anos) e outros
: ANTONIO APARECIDO ROSALEM
: ANTONIO BENEDITO DE PAULA
: ANTONIO CATTANEO
: ANTONIO DONIZETI MALACHIAS
: ANTONIO FRANCISCO PEREIRA NUNES
: ANTONIO PATELLI JULIANI
: ANTONIO UBIRAJARA DE GOES
: APPARECIDA FRANCISCA DA SILVA SANTOS
: ANTONIO FABRICIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
No. ORIG. : 00011949620074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Antonio Andreotti e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 267/277).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo

constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irresignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. **III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º***

30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001196-66.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001196-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ANGELO JOSE MOLINARI MASSOCATO e outros
: ANGELO VELTRONE
: ANTONIO CARLOS ROSALINI
: ANTONIO DE PADUA BLANCO
: ANTONIO DONIZETTI DA SILVA
: ANTONIO EVANGELISTA NETTO
: ANTONIO FLORISVALDO FERRAZZA
: ANTONIO LOPES
: ANTONIO CARLOS LOPES DA SILVA
: RITA DE CASSIA DA SILVA DALLANTONIA
: ADRIANA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : ANTONIO LOPES DA SILVA falecido
APELANTE : ANTONIO ONEZIO ACIARI
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
No. ORIG. : 00011966620074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ângelo José Molinari Massocato e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo. Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 264/265).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076).** II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera

recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. **A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos*

reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001198-36.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : VILMA MILANEZ e outros
: CONCEICAO APARECIDA MANZINI MARTINEZ
: CELIUS MARTINEZ
: CESAR MARTINEZ
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : CELIO MARTINEZ
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP241804 PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL e outro
No. ORIG. : 00011983620074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Vilma Milanez e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 170/174).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser

imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual.*

(ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. **III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-21.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : LUCIA HELENA ANDRIOTA MONTEBELO (= ou > de 60 anos) e outros
: MANOELA NOBRE CESAR
: LUIS HENRIQUE CESAR
: ODISNEI FERNANDES CESAR
: GISLAINE APARECIDA CESAR
: ELISANGELA DE FATIMA CESAR GOMES
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : LUIZ ANDRIANO CESAR falecido
APELANTE : LUIZ APARECIDO JOAQUIM
: LUIZ CANDIDO
: NAIR APARECIDA ZINATTO LOPES
: DISLANNE APARECIDA LOPES
: REINALDO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : LUIZ LOPES falecido
APELANTE : LUIZ MOLINA FERREIRA
: LUZIA DE FATIMA TREBI AFFONSO
: MANOEL CARLOS DENARI
: MANOEL JESUS DA SILVA
: MANUEL CESARIANO SILVEIRA
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP241804 PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL e outro
No. ORIG. : 00011992120074036102 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Lucia Helena Andriota Montebelo e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irredimidos, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente acrescidos de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 381/385).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da

apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. **Apelação a que se nega provimento.** (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. **"O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE"** (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar*

continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. **III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"*

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-88.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001201-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARIA DE FATIMA RODRIGUES SIQUEIRA e outros
: MARIA GOMES RIBEIRO ZANETTI
: MARIA IZABEL FERNANDES DA SILVA
: MARIA LAURA CAMPOS DE ULHOA CINTRA
: MARIA LUIZA SANTA CRUZ DO NASCIMENTO
: MARIA SILVESTRE
: MARIA TERESINHA PILEGGI BUENO DE OLIVEIRA
: MARIA TERESA FRANCO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP268082 JULIANA BALEJO PUPO
APELADO(A) : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO CARLOS
ADVOGADO : SP107701 LAURO TEIXEIRA COTRIM e outro
No. ORIG. : 00012018820074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria de Fátima Rodrigues Siqueira e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada Fazenda Pública não apresentou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A

verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irresignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento. Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão

de primeiro grau. II - Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado. III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001203-58.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001203-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : GERALDO COSTA DIAS JUNIOR e outros
: GISELE APARECIDA ZUTIN CASTELANI
: GLAUCIA MARIA SAIA CRISTIANINI
: GREGORIO DE SOUZA GOMES
: HELEDIA CALIL BUENO DA COSTA
: IGNEZ THEREZINHA LAURENTI BERNARDI
: ILDA CORSI
: IOLANDA DA SILVA VILLELA
: ISABEL CRISTINA DE GODOY
: ISABEL CRISTINA POSSATO BROGGIO
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
No. ORIG. : 00012035820074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Geraldo Costa Dias Junior e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 286/296).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRADO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR,

Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel, Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento. Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado. III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em

julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001205-28.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001205-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : IVANI MARCOLINA GOUVEA e outros
: IZABEL APARECIDA MINUTI DA CUNHA
: JANIO MARQUES
: JEOVAH LOPES
: JEYSON TEIXEIRA
: JOANITA KOIZIMI AKAMATU
: JOAO ALVES DE FREITAS

ADVOGADO : MARIA APARECIDA RUBIO DE FREITAS
SUCEDIDO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELANTE : JOAO CARLOS ALVES DE FREITAS falecido
: JOSE CARLOS DOMINGOS PEREIRA
: JANES DOMINGOS PEREIRA
: JOAO DOMINGOS PEREIRA FILHO
: WILLIAN DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : JOAO DOMINGOS PEREIRA falecido
APELANTE : JOAO FRANCISCO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
PARTE AUTORA : JOAO CARLOS CAMARGO MASCI
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
No. ORIG. : 00012052820074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ivani Marcolina Gouvea e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 318/319-verso).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício.

No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR,

Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel, Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. **Apelação a que se nega provimento.** (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irrisignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. **"O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE"** (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - **O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.** II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - **No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000.** IV - **Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em***

julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-50.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001210-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE ROBERTO FALLACI e outros
: JOVINO ARAUJO DE SOUZA
: GESIANE GEISE FERREIRA
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
SUCEDIDO : LAERCIO LUIZ FERREIRA
APELANTE : LAZARO FRANCO DE CAMARGO
: LEIVA SEBASTIANA PINI SIQUEIRA

: LEONILIA CABO CHAVES QUEIROZ
: LILIANA CHIAPPA
: LOURIVAL APARECIDO PERIOTTO
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro
EXCLUIDO : JUSTINA CELIA SAIDEL MANTOVANI
: LEONOR APARECIDA SAIDEL AIZZA
No. ORIG. : 00012105020074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Roberto Fallaci e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irredimidos, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada Fazenda Pública não apresentou contrarrazões, apenas pugnou pela manutenção da sentença. É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE

PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irresignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento. Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado. III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO.

AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus. IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001216-57.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.001216-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : SUELI APARECIDA GARCIA e outros
: SUELI MARIA CALDERAN
: TERESA DE FATIMA FATORI PIASSI
: TERESINHA LUISA LUCHESI CERA
: THEODOSIO SALVADOR MOSCA PUGLIESI
: ULYSSES MENEGAZZO
: VALDIR VAZ
: VALTER ROSA PAULO
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
PROCURADOR : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro
PARTE AUTORA : SILVIO POMIN
: TEREZINHA GAGLIARDI
No. ORIG. : 00012165720074036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Sueli Aparecida Garcia e Outros em ação de execução de sentença proposta em face da Universidade Federal de São Carlos - UFSCar.

A execução tem por base decisão judicial transitada em julgado que determinou a incorporação, por parte de servidores civis, do reajuste de 28,86% concedido aos militares. Foram definidos juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Tendo sido comprovados os pagamentos dos valores, com a intimação dos beneficiários para recebimento dos créditos, a expedição do alvará de levantamento e os comprovantes de levantamento, considerou o Exmo.

Julgador de Primeira Instância satisfeito o débito pela quitação, ocorrendo a hipótese prevista no art. 794, I, CPC, julgando extinta a execução, nos termos do art. 795 do CPC.

Entretanto, irrisignados, os recorrentes interpuseram o presente recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença combatida para que não seja extinta a execução, devendo ser determinada a expedição de precatório/RPV complementar incluindo as diferenças entre os valores pagos e os valores corrigidos monetariamente a acrescido de juros até a expedição das RPV's.

Intimada, a apelada apresentou contrarrazões (fls. 273/275-verso).

É o breve relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, como será demonstrado adiante, comportando a resolução da questão por meio de decisão monocrática, nos termos do art. 557 do CPC.

A primeira razão de inconformismo dos apelantes diz respeito à incidência de juros de mora entre a data da apresentação dos cálculos e a efetiva expedição da RPV. Argumentam que os ônus da demora judicial devem ser imputados a quem deu causa ao processo, no caso, a apelada, que não teria promovido os pagamentos de ofício. No entanto, este entendimento não deve prevalecer. O Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento no sentido de que não incidem juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório ou da RPV.

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (RE 592869 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-171 DIVULG 03-09-2014 PUBLIC 04-09-2014)"

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 492779 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 03-03-2006 PP-00076 EMENT VOL-02223-05 PP-00851 RTJ VOL-00199-01 PP-00416)"

Outro, aliás, não é o entendimento deste E. Tribunal, conforme anota o recente precedente a seguir transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. **Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento** (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento. (TRF-3 - AC: 1500923 SP 1500923-26.1997.4.03.6114, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 08/10/2013, DÉCIMA TURMA)"*

Esse entendimento se fundamenta no fato de que apenas haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição. Não havendo descumprimento do prazo constitucional, não há falar em mora e, conseqüentemente, em aplicação de juros de mora.

Assim, não merece prosperar a irresignação do recorrente, neste ponto.

Por outro lado, no que diz respeito à correção monetária, assiste razão aos apelantes. A jurisprudência da Excelsa Corte também já pacificou que, não obstante a não incidência de juros de mora entre a realização dos cálculos e a expedição do RPV, o mesmo não se deve dar quanto à atualização monetária, pois que se trata esta de mera recomposição das perdas financeiras decorrentes da passagem do tempo, um redimensionamento do valor nominal da moeda em função do desgaste inflacionário. Assim, deixar de corrigir os valores a serem pagos por meio de RPV poderia gerar enriquecimento ilícito da Administração Pública.

O STF, no julgamento do ARE 638195/RS, publicado em dezembro de 2013, decidiu nesse sentido:

*"Ementa: CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APURAÇÃO ENTRE A DATA DE REALIZAÇÃO DA CONTA DOS VALORES DEVIDOS E A EXPEDIÇÃO DA RPV. RELEVÂNCIA DO LAPSO TEMPORAL. CABIMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA QUANTO AO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. "O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, CONHECENDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, JULGARÁ A CAUSA, APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE" (Súmula 456/STF). Aplicabilidade ao recurso extraordinário em exame. 2. **É devida correção monetária no período compreendido entre a data de elaboração do cálculo da requisição de pequeno valor - RPV e sua expedição para pagamento.** Recurso extraordinário conhecido, ao qual se dá parcial provimento, para cassar o acórdão-recorrido, de modo que o TJ/RS possa dar continuidade ao julgamento para definir qual é o índice de correção monetária aplicável em âmbito estadual. (ARE 638195, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 29/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-246 DIVULG 12-12-2013 PUBLIC 13-12-2013)"*

Quanto ao tema, esta Segunda Turma vem decidindo no mesmo sentido da Corte Suprema, como se nota nos recentes julgados abaixo transcritos:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - **Não são computados os juros de mora no período compreendido entre a expedição do ofício requisitório e o seu pagamento, tendo em conta que o prazo estabelecido pelo artigo 100, § 5º, da Constituição Federal não configura mora da Administração, razão porque deverá incidir apenas o fator de recomposição da moeda, que é a correção monetária de que trata o parágrafo citado.** III - No caso em apreciação, no entanto, dos documentos juntados, se verifica que a expedição do ofício requisitório se deu em setembro de 1998, sendo protocolado no Tribunal em março de 1999, devendo ser depositado até 31 de dezembro de 2000. Ocorre que o depósito do precatório se deu apenas em outubro de 2002, após o término do exercício financeiro de 2000. IV - Portanto, tendo em conta a existência de saldo a pagar fora do prazo constitucional, que teoricamente estaria isento de mora, volta a sujeitar-se aos juros provenientes da decisão com trânsito em julgado até integral cumprimento da obrigação. V - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0002438-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 10/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014)"*

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. JUROS DE MORA FIXADOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO EXPRESSA ACERCA DA SUA INCIDÊNCIA ATÉ A ATA DO EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE 17, STF. PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DAS REQUISICÕES. INCIDÊNCIA INDEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA DEVIDA. ATUALIZAÇÃO DA MOEDA AVILTADA PELA INFLAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. VALOR MENOR DO QUE O APONTADO PELA EMBARGANTE. MANUTENÇÃO DO QUANTO APONTADO PELA PARTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR ÍNFIMO. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I. O Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento no sentido de que não são devidos os juros moratórios no período entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente. Precedentes. II. Tal regra só não é aplicada caso haja, na

sentença transitada em julgado (título judicial), qualquer determinação expressa no sentido de que os juros de mora devem incidir até a data do efetivo pagamento, o que não ocorre no caso dos autos. **III. A correção monetária encontra-se prevista na redação do parágrafo 1º do artigo 100 da CF/88, alterado pela EC n.º 30/2000. Ademais, a mesma é um mero instrumento de atualização da moeda aviltada pela inflação e de preservação d valor do crédito, não se constituindo em um plus.** IV. Quando os cálculos da contadoria apuram valor menor do que a quantia apontada pela embargante, a execução deve prosseguir de acordo com o valor proposto na inicial dos embargos à execução, sob pena de caracterizar decisão ultra petita. V. Não obstante o feito envolver mero acerto de contas - o que não demonstra muita complexidade - o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) se mostra ínfimo se comparado com o valor apresentado pelos exequentes (R\$ 1.460.928,21) e com a redução alcançada pela agravante (R\$ 623.606,57). VI. Verba honorária majorada para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), o que encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. VII. Agravo legal parcialmente provido. (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0020168-95.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013)"

Por essas razões, merece acolhida o recurso dos apelantes quanto ao tema.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para determinar a aplicação da correção monetária nos valores da execução entre a data da apresentação dos cálculos e a expedição das requisições de pequeno valor (RPV's), nos termos *supra*.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010850-62.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.010850-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro
APELADO(A) : MANOEL ALVES SIRQUEIRA
ADVOGADO : SP176048 TÂNIA CRISTINA FERNANDES DE ANDRADE e outro
PARTE RÉ : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : SP241832 SUELEN KAWANO MUNIZ MECONI e outro
PARTE RÉ : EDGAR BATISTA
ADVOGADO : SP167118 SÉRGIO RICARDO BATISTA DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00108506220074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Nos termos do **art. 398** do Código de Processo Civil, manifeste-se a parte Apelante sobre os documentos de fls. 404/436, no prazo de 20 (vinte) dias.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201319 ADRIANA MUTERLE MENEGHETTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAIRO CLARO DA SILVA
No. ORIG. : 00013027920074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação proposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença de fls. 66/68, que em execução fiscal proposta contra o Sr. *Jairo Claro da Silva*, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV do Código de Processo Civil.

Aduz o apelante, em síntese, que a dívida cobrada teve origem em recebimento fraudulento, que o processo administrativo é meio legítimo para apurar irregularidades e constituir créditos não tributários quando a circunstância que obriga o Administrado a ressarcir ao erário for decorrente de um regime de sujeição especial, que é a situação do ora Apelado. Defende que a dívida ativa da Fazenda Pública pode ser de natureza tributária ou não tributária, nos termos da Lei nº 4.320/64 e que a via eleita foi a adequada. Por fim, prequestiona os artigos 1º e 2º da Lei nº 4.320/64, ante a evidência da possibilidade jurídica de inscrição em dívida ativa da Fazenda Pública do débito oriundo do pagamento indevido do benefício previdenciário, bem como de sua cobrança através de processo executivo fiscal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.
É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

O Superior Tribunal de Justiça - STJ consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, eis que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa. Assim, não se inclui no conceito de dívida ativa não tributária, hábil a ensejar a execução fiscal, o valor supostamente devido à Fazenda Pública em decorrência de benefício previdenciário indevidamente concedido.

Colaciono abaixo recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ, neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. FRAUDE. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES DECIDIDAS COM BASE NO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.350.804/PR, Rel. Min. MAURO

CAMPBELL MARQUES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, DJe 12/6/13, firmou o entendimento no sentido de que os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, qualificados como enriquecimento ilícito, não se enquadram no conceito de crédito tributário ou não tributário previsto no art. 39, § 2º, da Lei 4.320/64 e tampouco permitem sua inscrição em dívida ativa. Portanto, o seu ressarcimento deve ser precedido de processo judicial para o reconhecimento do direito do INSS à repetição e no qual sejam assegurados o contraditório e a ampla defesa ao acusado. 2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 116.061/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013)"

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. FRAUDE. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. QUESTÕES DECIDIDAS COM BASE NO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.350.804/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, DJe 12/6/13, firmou a compreensão no sentido de que não é possível a inscrição em dívida ativa de valor indevidamente recebido a título de benefício previdenciário do INSS, tendo em vista a ausência de regramento específico. Portanto, o ressarcimento dos referidos valores deve ser precedido de processo judicial para o reconhecimento do direito do INSS à repetição.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 291.416/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)"

Registre-se que a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para o ressarcimento de valores indevidamente pagos a título de benefício previdenciário e nem a execução fiscal é a via adequada para a cobrança de dívida de natureza não tributária de origem supostamente ilícita, posto que a dívida tributária deve ser certa, líquida e exigível, o que não ocorre com os créditos originários de responsabilidade civil, cuja origem não é o exercício do poder de polícia e nem o contrato administrativo, que devem submeter-se à ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade, conforme entendimento firmado pelo STJ ("*O conceito de dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos certos e líquidos do Estado. Há créditos que, embora existam, carecem de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução*". REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008).

Na hipótese vertente, o crédito é proveniente de responsabilidade civil, o que afasta a certeza e liquidez do título, uma vez que é necessária a dilação probatória, assegurando ao suposto responsável o direito à ampla defesa e ao contraditório. Sendo assim, é necessária a propositura de uma ação própria para a formação do título executivo.

Segue abaixo como tem se manifestado o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Insurge-se o INSS contra acórdão que manteve extinta a execução fiscal fundada em Certidão de Dívida Ativa para restituição de valores referentes a benefícios previdenciários concedidos mediante suposta fraude, por não se incluir no conceito de dívida ativa não tributária.

2. Conforme dispõem os arts. 2º e 3º da Lei n. 6.830/80, e 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64, o conceito de dívida ativa envolve apenas os créditos certos e líquidos. Assim, tanto a dívida ativa tributária como a não tributária requer o preenchimento desses requisitos.

3. No caso dos autos, cuida-se de um suposto crédito decorrente de ato ilícito (fraude). Trata-se de um nítido caso de responsabilidade civil, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por falta do requisito da certeza.

4. Necessidade de uma ação própria para formação de um título executivo. Recurso especial improvido.

(REsp 1172126/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 25/10/2010)"

Quanto à análise das Leis nº 6.830/80 e nº 4.320/64, o conceito de dívida ativa envolve apenas os créditos líquidos e certos. No caso dos autos, estamos diante de um caso de responsabilidade civil, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por falta do requisito da certeza. Assim, dispõe a legislação, *verbis*:

Lei nº 6.830/80

Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Lei nº 4.320/1964

Art. 39. Os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, serão escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)

(...)

§ 2º - Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais..... (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)

A despeito das alegações do apelante, razão não lhe assiste, porquanto os fundamentos trazidos no recurso não foram suficientes para infirmar a decisão recorrida.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença de fls. 66/68, por seus próprios fundamentos.

Publique-se.

Intimem-se

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1103478-67.1995.4.03.6109/SP

2008.03.99.043295-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INSTITUTO EDUCACIONAL PIRACICABANO

ADVOGADO : SP214696 RENATO WANDERLEY DE SOUZA LIMA e outro
No. ORIG. : 95.11.03478-2 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença de fls. 135/141, que em Embargos à Execução opostos pelo Instituto Educacional Piracicabano - IEP, julgou procedentes os pedidos para desconstituir a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, que deu origem a Execução Fiscal, para a cobrança de cota patronal previdenciária relativa às competências de 01/1985 a 10/1985, da Livraria Acadêmica do *Campus* Taquaral da Universidade Metodista de Piracicaba - UNIMEP, mantida pelo IEP, que é entidade filantrópica e reconhecida como de utilidade pública. A dívida foi inscrita em nome da Instituição de Ensino mantenedora.

Aduz o INSS que a entidade é autônoma e não satisfaz aos requisitos legais para gozar da isenção pleiteada. Defende que as unidades mantidas como prolongamento de entidades filantrópicas, criadas após a 01/09/1977, não podem aproveitar o benefício atribuído às entidades reconhecidas como filantrópicas.

O recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos (fl.159) e o prazo para contrarrazões transcorreu *in albis* para o apelado.

Subiram os autos a esta E. Corte

Nos termos da resolução nº 392, de 18 de junho de 2014, o presente feito foi atribuído a este Relator e pelo Ato nº 12.392/2014 da Presidência desta Corte, o Gabinete sob a minha responsabilidade foi integrado à E. Segunda Turma.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

A entidade filantrópica é a pessoa jurídica que presta serviços à sociedade e que aplica integralmente sua renda na manutenção e no desenvolvimento de seus objetivos institucionais, preenchendo todas as exigências e os requisitos previstos na legislação para sua caracterização.

Não há óbice legal que impeça a entidade filantrópica de descentralizar suas atividades a fim de ampliar sua área de atuação, ficando a nova unidade integrante do grupo sujeita às mesmas regras e isenções atribuídas ao ente jurídico principal.

Feitas essas considerações, se o Instituto Educacional Piracicabano - IEP, mantenedor da Universidade Metodista de Piracicaba - UNIMEP, tem direito à isenção da contribuição devida ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS por ter sido reconhecido, legalmente, como entidade de utilidade pública e por ter preenchido os requisitos legais para a isenção discutida, tal situação é extensível a todas as suas unidades, inclusive a sua Livraria Acadêmica, que é mantida pela entidade embargante, fazendo parte de seu patrimônio e configurando um instrumento para a consecução de seus fins.

A Legislação garante às instituições já resguardadas pela isenção o direito de manter os benefícios já concedidos, exceto se perderem o título de entidade de utilidade pública e a característica de filantrópicas, conforme o Decreto-Lei nº 1.572/1977.

A embargante é uma instituição de ensino que para desempenhar tal mister, possui unidades educacionais e livrarias, que integram seu grupo, não podendo ser consideradas dela distintas. Assim, o direito reconhecido à mantenedora é extensível as entidades mantidas.

Colaciono abaixo decisão deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - QUOTA PATRONAL - ENTIDADE FILANTRÓPICA - INSTITUIÇÃO DE ENSINO - ISENÇÃO - LEI Nº 3.577, de 4/7/1959 - DECRETO-LEI Nº 1.572/77.

O Decreto nº 57.757, de 8.2.1966, do Presidente da República, declarou de utilidade pública a Fundação ora apelante, com sede em São Paulo, SP, razão pela qual fazia jus à isenção concedida pela Lei. nº 3.577/59. As unidades de ensino mantidas pela fundação não têm existência autônoma e nem personalidade jurídica própria, eis que fazem parte do seu acervo patrimonial e são os instrumentos para a consecução de seus fins. Sendo a fundação mantenedora a beneficiária da isenção, e estando ressalvada pelo disposto no Decreto-lei 1.572/77, não há como concluir que a unidade de ensino, criada posteriormente, não esteja abarcada pela benesse fiscal. Precedentes do STF. O próprio Instituto Nacional do Seguro Social, curvando-se ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, aprovou o Parecer nº 509/96, conforme publicação no DJ de 27.3.1.996, Seção 1, pg. 5.123-5.124: Apelação provida. Segurança concedida."

(TRF3ª. Proc. 90.03.026824-0. AMS 34382. Orig. 8900180649/SP, Rel. Juíza Convoc. MARISA SANTOS, SEGUNDA TURMA. Julgado em 17/11/2000. Publicado no DJU em 21.08/2001)".

Nesses casos, pacífica é a jurisprudência do STJ:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RENOVAÇÃO DO CERTIFICADO DE FILANTROPIA. CONCESSÃO DO CERTIFICADO. DIREITO ADQUIRIDO. MATÉRIA PACIFICADA. 1. Consolidou-se a jurisprudência da 1ª Seção no sentido de que a entidade reconhecida como de caráter filantrópico em data anterior ao Decreto-Lei 1.522/77 possui direito adquirido à imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ. REsp 658.446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 16.8.2005, DJ 5.9.2005)".

O Supremo Tribunal Federal - STF já assentou o entendimento de que a unidade educacional integra a pessoa jurídica da instituição mantenedora, não podendo, por isso, ser considerada dela distinta, ao estabelecer que *"a preservação do benefício em causa foi mantida em favor da entidade filantrópica como um todo, não se adstringindo, em consequência, apenas aos estabelecimentos por ela mantidos e existentes à data da norma extintiva em favor juris em referência. Ao contrário, a prerrogativa concedida pela lei - e hoje derivada de norma constitucional expressa (CF, art. 195, § 7º) - estende-se à entidade beneficente de assistência social e a todos os seus estabelecimentos escolares, independentemente da época de sua organização"(...) "O nomen juris "instituição" designa, na abrangência de seu alcance, uma realidade jurídica específica, compreendendo, no contexto da norma legal em causa (DL n. 1.572/77, art. 1º, §1º), todas as pessoas jurídicas qualificadas como entidades revestidas de fins filantrópicos".*

Tal entendimento encontra-se ementado nos seguintes termos:

"MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO DENEGATORIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMUNIDADE. ENTIDADE FILANTRÓPICA. LEI N. 3.577/54. DECRETO-LEI N. 1.572/77.

Dada a condição de entidade beneficente de assistência social, reconhecida de utilidade pública federal em data anterior a edição do Decreto-Lei n. 1.572/77, a recorrente teve preservada a sua situação isencional relativamente a quota patronal da contribuição previdenciária. Aplicação da tese acolhida pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no RMS 22.192-9, Relator Ministro CELSO DE MELLO. Recurso provido. Segurança concedida.

(STF. RMS 22.360-3, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 12/12/1995, DJ 23-02-1996 PP-03625 EMENT VOL-01817-02 PP-00243)".

Sendo a Instituição de Ensino mantenedora beneficiária da isenção, e estando ressalvada pelo disposto no Decreto-lei 1.572/77, não há como concluir que suas unidades, extensões de seu *campus*, criadas posteriormente,

não estejam abarcadas pela benesse fiscal.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima, mantendo os termos da sentença de fls. 135/141, por seus próprios fundamentos.

Publique-se.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001942-54.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001942-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ELZA DO NASCIMENTO LOURENCO
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198751 FERNANDO GOMES BEZERRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019425420094036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Ante a petição de fls. 159, retifique-se a autuação, para que conste no polo passivo a União Federal, excluindo-se dele o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Publique-se; intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002638-72.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.002638-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MABE ITU ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO : SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00026387220094036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Mabe Itu Eletrodomésticos S/A contra a r. sentença (fls. 157/158vº), que denegou a segurança pleiteada por estar configurada a natureza salarial do montante a ser pago ao diretor administrativo e financeiro da impetrante quando da rescisão contratual, o que justificaria a incidência da contribuição previdenciária sobre essa quantia.

A impetrante ajuizou o presente *mandamus*, requerendo a concessão da ordem para que os valores pagos a seu diretor estatutário a título de "indenização reparadora" (fl. 03), não fossem incluídos na base de cálculo das contribuições sociais, em razão da natureza indenizatória de tal verba (fl. 02/20).

Liminar indeferida.

O MM. Juiz denegou a segurança, sob o fundamento de que o diretor empregado é contribuinte individual e, portanto, segurado obrigatório da previdência social, motivo pelo qual a empresa deve recolher a contribuição social sobre o montante pago pela prestação de serviços, nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.212/91.

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrante que as quantias possuem natureza indenizatória em virtude da rescisão do contrato de trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e

certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes à rescisão contratual do diretor da empresa.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

Com efeito, incidirá a exação discutida sobre todos valores pagos ao trabalhador em virtude de remuneração pelo trabalho prestado.

A Lei nº 8.212/91, prescreve o seguinte:

"Art. 12 São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

V - como contribuinte individual (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

(...)

f) o titular de firma individual urbana ou rural o diretor não empregado e o membro de conselho de administração de sociedade anônima, o sócio solidário, o sócio de indústria, o sócio gerente e o sócio cotista que recebam remuneração decorrente de seu trabalho em empresa urbana ou rural, e o associado eleito para cargo de direção em cooperativa, associação ou entidade de qualquer natureza ou finalidade, bem como o síndico ou administrador eleito para exercer atividade de direção condominial, desde que recebam remuneração(...)."

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais, que lhe prestem serviços (Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999)

Na espécie, trata-se de verba vinculada à rescisão de contrato de prestação de serviços, prevista à fl. 60, com o seguinte teor:

"(...) II - O Sr. Antonio Mendes declara e aceita, a título de indenização (equiparação ao FGTS), os valores aqui estabelecidos no montante total de R\$ 533.334,74 (quinhentos e trinta e três mil, trezentos e trinta e quatro reais e setenta e quatro centavos), cujo pagamento em caráter indenizatório de FGTS conforme cálculo anexo, será feito conforme cláusula abaixo, dando integral quitação às importâncias que lhe cabem por ocasião da rescisão de seu contrato de prestação de serviços.

III - O pagamento do valor acima estipulado dar-se-á em duas prestações sucessivas, vencendo-se a primeira em 30 de janeiro de 2008, no valor de R\$ 361.928,74 e a última em 30 de janeiro de 2009 do saldo remanescente, já estando incluso nas parcelas o valor dos juros devidos pelo parcelamento. "

A cláusula do contrato de prestação de serviço, e não de emprego, revela a previsão de pagamento pelo evento rescisório, por qualquer das partes.

Dessa forma, tratando-se o diretor não empregado e contribuinte individual e, portanto, segurado obrigatório da previdência social, é devida pela empresa a contribuição social sobre os valores que lhe forem pagos pela prestação de serviços.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. AUXÍLIO-BABÁ. NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIRETORES SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PERÍODO FISCALIZADO (JANEIRO DE 1999 A JULHO DE 1999). LEI COMPLEMENTAR Nº 84/96.

REVOGAÇÃO OPERADA PELA LEI Nº 9.876/99. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. ALTERAÇÃO DA REDAÇÃO DO ART. 195, INCISO I, DA CARTA MAGNA.

(...)

7. Em 1998, como advento da Emenda Constitucional nº 20, a exação que outrora fora instituída com esteio no §4º do art. 195 da Carta da República, passou a ostentar expressa previsão no inciso I, alínea "a", do indigitado artigo, o que, por consectário lógico, implicou a possibilidade de, a partir de então, a sua disciplina dar-se por meio de lei ordinário, pois as contribuições sociais que ostentam matriz constitucional no mencionado artigo 195, I, podem ser instituídas ou modificadas por meio de lei ordinária (v.g. STF - Plenário, RE nº 138.284, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 28/08/92). Ressalte-se que a Lei nº 9.876/99 revogou a LC nº 84/96 e instituiu a contribuição social do artigo 22, inciso III, da Lei nº 8.212/91, onerando as empresas com o recolhimento de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços. Antes da EC nº 20/98, a LC nº 84/96 encontrava seu fundamento de validade no §4º do art. 195 da CF e, após a EC nº 20/98, no artigo 195, inciso I, alínea "a", da CF, que acrescentou outras hipóteses de incidência para a instituição de contribuições sociais para a seguridade social, através de Lei ordinária."

(TRF 2ª. Região AMS 2002.02.010201019, 3ª. Turma DJ 15/10/09, Relator: Desembargador Federal José Antonio Lisboa Neiva).

APELREEX 00055415220054036100, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, TRF3 CJI 16/11/2011:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS. INDENIZAÇÃO PELA DISPENSA IMOTIVADA. FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVOS ADICIONAIS. AVISO PRÉVIO.

1. O contrato de direção possui natureza civil, uma vez que a verba em tela não é prevista na legislação trabalhista. As verbas de natureza civil não se subsumem à hipótese de isenção disposta no art. 6º, V, da Lei n. 7.713/1988 e repetida no art. 39, XX, do Regulamento do Imposto de Renda- RIR (aprovado pelo Decreto n. 3000/99).

2. A multa paga pela rescisão do contrato diretivo possui natureza de cláusula penal, fato este que impossibilita a aplicação da legislação das perdas para a presente impetração, uma vez que a cláusula penal é um instituto diametralmente diverso e antagônico das perdas e danos.

3. A legislação determina que todo e qualquer acréscimo patrimonial das pessoas físicas são tributados pelo imposto de renda (art. 2º, do Decreto n. 3.000/1999).

4. Remessa oficial e apelação da União providas."

AMS 2009.61.00019559-9, Rel. Juiz Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 30/08/2010:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÃO - NATUREZA NÃO INDENIZATÓRIA - INCIDÊNCIA - FÉRIAS VENCIDAS INDENIZADAS E FÉRIAS PROPORCIONAIS - NÃO INCIDÊNCIA

1. O impetrante, a partir de setembro de 2001, passou a exercer a função de Vice-presidente da empresa Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP, conforme pode ser verificado do contrato de alta direção.

2. Contrato de direção estatutária prevê que a empresa poderá dar ensejo a sua rescisão, contudo neste caso deverá arcar com o pagamento de uma multa, conforme consta da sua cláusula quinta.

3. O contrato de direção estatutária em tela prevê que a empresa poderá dar ensejo a sua rescisão, contudo neste caso deverá arcar com o pagamento de uma multa, conforme consta da sua cláusula quinta.

4. O contrato de direção estatutária possui natureza civil e não trabalhista, uma vez que o impetrante era vice-presidente da empresa.

5. A multa paga pela TELESP pela rescisão do contrato diretivo possui natureza de cláusula penal, fato este que impossibilita a aplicação da legislação das perdas para a presente impetração, uma vez que a cláusula penal é um instituto diametralmente diverso e antagônico das perdas e danos. 6. A legislação do imposto de renda determina que todo e qualquer acréscimo patrimonial sofre a sua incidência. 7. A Súmula n.º 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça afasta a incidência do Imposto de Renda sobre as férias vencidas indenizadas. 8. As férias proporcionais não sofrem a incidência do imposto de renda, uma vez que possui a mesma natureza indenizatória da hipótese contida na citada súmula, pouco importando que o impetrante não havia completado o período aquisitivo para o seu gozo. 9. Apelação e remessa oficial não providas."

AMS 2005.61.00.016046-4, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR, DJF3 05/08/08:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - VERBAS RECEBIDAS PELO EMPREGADO NA RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO DE TRABALHO - GRATIFICAÇÃO - NATUREZA NÃO INDENIZATÓRIA - INCIDÊNCIA

1. O presente mandado de segurança é preventivo, sendo que o impetrante comprovou de plano a rescisão do contrato diretivo por parte da empresa Telecomunicações do Estado de São Paulo (notificação da rescisão - fl. 27), bem como apresentou cópia do respectivo contrato, que prevê o pagamento de indenização no caso de sua extinção sem justa.

2. Afastado o fundamento que levou ao indeferimento da petição inicial e conseqüentemente a extinção da ação, sem julgamento de mérito, tendo em vista a nova redação do artigo 515, § 3.º, do Código de Processo Civil, o

mérito da questão é analisado diretamente. 1. O impetrante, a partir de 09/08/1999, passou a exercer a função de Diretor da empresa Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP, tendo sido escolhido pelo conselho de administração, conforme pode ser verificado do contrato de direção. 2. O contrato de direção estatutária prevê que a empresa poderá dar ensejo a sua rescisão, contudo neste caso deverá arcar com o pagamento de uma multa, conforme consta da sua cláusula quinta. 3. O impetrante recebeu uma verba como contrapartida pela rescisão do contrato de alta direção, sendo denominada indenização contrato diretivo. 4. O contrato de direção estatutária possui natureza civil e não trabalhista, uma vez que a verba em tela não é prevista na legislação trabalhista.

5. A multa paga pela TELESP pela rescisão do contrato diretivo possui natureza de cláusula penal, fato este que impossibilita a aplicação da legislação das perdas para a presente impetração, uma vez que a cláusula penal é um instituto diametralmente diverso e antagônico das perdas e danos.

6. A legislação do imposto de renda determina que todo e qualquer acréscimo patrimonial sofre a sua incidência.

7. As verbas recebidas pelo impetrante geraram um aumento de sua riqueza, uma vez que acresceram o seu patrimônio.

8. *Apelação parcialmente provida.*"

AMS 2002.61.19.004300-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 11/01/2010:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INDENIZAÇÃO PAGA ATRAVÉS DE TERMO DE TRANSAÇÃO - RESCISÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - HIPÓTESE QUE NÃO SE AMOLDA ÀS ISENÇÕES PREVISTAS NO RIR.

1 - *Nem toda indenização está fora do campo de incidência do imposto de renda, porquanto, segundo estabelece o artigo 43 do Código Tributário Nacional, o acréscimo patrimonial de qualquer natureza configura fato gerador do referido imposto.*

2 - No caso concreto, não se trata de desligamento por adesão a Plano de Demissão Voluntária, e tampouco se trata de indenização por rescisão de contrato de trabalho, de vez que não há prova nos autos de que o impetrante possuía vínculo empregatício com a empresa com a qual celebrou o contrato de prestação de serviços.

3 - *Mesmo que a verba paga ao impetrante fosse considerada como compensação em razão do seu desligamento da empresa, tendo como finalidade minorar os prejuízos decorrentes desse afastamento e pelos anos de serviço prestados, estaria sujeita à tributação do imposto de renda, haja vista que importou em acréscimo patrimonial, não estando abrangida pela isenção prevista no art. 39, XX, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei nº 7.717/88.*

4 - *A lei isenta de imposto de renda somente a indenização por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho, o que não é o caso.*

5 - *Apelação desprovida.*"

Assim, considerada a premissa da existência de contrato de trabalho - embora este não seja o caso dos autos - firmou-se a orientação de que, quanto às verbas do grupo "indenização" ou "gratificação especial", incide o recolhimento das contribuições previstas em Lei incidentes sobre as quantias pagas ao seu diretor estatutário Antonio Mendes a título de "indenização reparadora" prevista contratualmente em virtude da rescisão do contrato de prestação de serviços sem vínculo empregatício firmado entre a impetrante e seu diretor.

Portanto, resta evidente a exigibilidade de contribuição social no percentual de 20% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título a Antonio Mendes, a teor do disposto no artigo 22 da Lei nº 8.212/91.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
APELADO(A) : MARCO ANTONIO GOZZO
ADVOGADO : SP161232 PAULA BOTELHO SOARES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00067342120094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ré, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, que julgou procedente o pedido para determinar que a CEF forneça o termo de quitação do contrato de financiamento do imóvel objeto da matrícula nº 31.473, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de São Bernardo do Campo para baixa na hipoteca.

Em seu apelo, a Caixa Econômica Federal - CEF sustenta, em suma, a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente. Pugna pela reforma do *decisum* para que seja julgado improcedente o pedido inicial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

O mérito da presente demanda busca o reconhecimento do direito de quitação de financiamento imobiliário, em montante correspondente a cem por cento do saldo devedor, nos termos da Lei nº 10.150/00, que dispôs:

"Art 2º Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1º, 2º e 3º, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela União, nos termos desta Lei, e equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1º do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8º do art. 1º.

(...)

§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se responsabilidade do FCVS sob os citados contratos."

O benefício buscado pela parte autora, ora apelada, decorre da possibilidade de quitação de cem por cento do saldo devedor, em virtude de adesão do agente financeiro (CEF) à novação de dívidas instituída pela supramencionada lei.

E o contrato de financiamento imobiliário aqui discutido foi assinado em data anterior a 31 de dezembro de 1987 (22/12/1986 - fl. 141), preenchendo, portanto, o requisito objetivo estabelecido no art. 2º, § 3º, da lei 10.150/00.

Essa lei, a par de conceder o benefício acima mencionado, estabeleceu:

"Art 22. Na liquidação antecipada de dívida de contratos do SFH, inclusive aquelas que forem efetuadas com base no saldo que remanescer da aplicação do disposto nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 2º desta Lei, o comprador de imóvel, cuja transferência foi efetuada sem a interveniência da instituição financiadora, equipara-se ao mutuário final, para todos os efeitos inerentes aos atos necessários à liquidação e habilitação junto ao FCVS, inclusive quanto à possibilidade de utilização de recursos de sua conta vinculada do FGTS, em conformidade com o disposto no inciso VI do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990.

§ 1º A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financeira, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartório de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.

§ 2º Para os fins a que se refere o parágrafo anterior, poderá ser admitida a apresentação dos seguintes documentos:

I - contrato particular de cessão de direitos ou de promessa de compra e venda, com firma reconhecida em cartório em data anterior a liquidação do contrato, até 25 de outubro de 1996;

II - procuração por instrumento público outorgada até 25 de outubro de 1996, ou, se por instrumento particular, com firma reconhecida em cartório até 25 de outubro de 1996.

Em outras palavras, a lei cuidou ainda de estender o benefício não apenas ao mutuário final (aquele que firmou o contrato de mútuo com o agente financeiro), mas também ao adquirente do imóvel, "cuja transferência foi efetuada sem a interveniência da instituição financeira". Para este estabeleceu como condição objetiva a assinatura de contrato com firma reconhecida até o dia 25 de outubro de 1996.

Quanto a esse requisito, depreende-se que o mutuário original, Sr. Rodrigo de Carvalho, celebrou contrato de financiamento imobiliário com a Caixa Econômica Federal - CEF em 22.12.1986, sendo que, em 05.10.1989, o mutuário repassou o imóvel ao autor, sem a presença da CEF, por meio de instrumento particular (fls. 16/17).

A Lei 10.150/2000, diante de sua relevante finalidade social, destinada à regularização de situações de fato inerentes ao direito de moradia, não pode ser interpretada sem observar o disposto no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum."*

Assim, considerando que a cessão ocorreu em data anterior a 25 de outubro de 1996, é de se reconhecer a legitimidade do cessionário e, portanto, do autor, não sendo obrigatória, nesta circunstância, a anuência da instituição financeira.

O requisito objetivo, previsto no art. 22, § 2º, da Lei nº 10.150/00, também foi obedecido no caso aqui tratado, razão pela qual devem ser reconhecidos à parte autora os benefícios da Lei nº 10.150/00.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004600-03.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
APELADO(A) : ANA CAROLINA MACHADO DA SILVEIRA
No. ORIG. : 00046000320094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 06/10).

À fl. 23 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo. sendo juntada a certidão negativa de citação à fl. 33.

Proferido o despacho de fl. 41 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e lavrada a certidão de fl. 47, proferida a sentença ora impugnada (fl. 49), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos dos artigos 284, parágrafo único, e 267, inciso I do CPC, em razão da CEF não ter fornecido o endereço correto da ré apesar de ter sido deferido prazo suficiente para esta diligência, não sendo o caso de citação por edital por não ter sido esgotado todos os meios de consulta para a localização da ré.

Apela a CEF, sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a

presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787). "(In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir

Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL

FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. **A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.**

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011266-55.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011266-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : PIERANGELO CAMILLO
ADVOGADO : MS009429 ANSELMO MATEUS VEDOVATO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112665520104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Admito os embargos infringentes de fls. 307/322 e nos termos dos artigos 533 do Código de Processo Civil e 260 § 2º do Regimento Interno desta Corte, determino que os autos sejam encaminhados à UFOR para nova distribuição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005271-52.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOAO BATISTA KOSMISKAS e outros
: MARIA CRISTINA DANTAS GUERRA
: MARIA CECILIA SILVA FERRO GIDARO
: MARIA ALDECI SOEIRO DE DEUS
ADVOGADO : SP106916 HERMINIA BEATRIZ DE ARRUDA ISSEI e outro
No. ORIG. : 00052715220104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 226/228: Tendo em vista que o requerente preenche o requisito do artigo 71, da Lei nº 10.741/2003, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se e intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012119-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012119-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : HENRIQUE DE BARROS FILHO
No. ORIG. : 00121195520104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/15).

À fl. 30 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntadas as certidões negativas de citação às fls. 36, 59, 66, 76 e 77.

Proferido o despacho de fls. 91/92 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e não havendo manifestação da referida instituição financeira, proferida a sentença ora impugnada (fl. 93), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso IV do CPC, em razão '*da ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, qual seja a citação do réu*'.

Apela a CEF, aduzindo a nulidade da sentença uma vez que '*equivocado se mostrou o inciso do dispositivo legal mencionado para a extinção, posto que este não guarda relação com o fundamento dela*', entendendo ser caso de fundamentação no artigo 267, III do CPC, ainda sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC, e que a extinção do processo de ofício depende de requerimento da parte contrária. É o breve relatório. Decido.

Observe, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, 'caput', do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que '*Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente

intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: 'Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença.'

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: 'IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787).'(In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)'

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido.'

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

'PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento.' (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitória proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela

Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. **In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto**

no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o 'decisum' ao argumento de não intimação 'pessoal' da instituição financeira,

pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. *Apelo improvido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, 'caput', do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007815-07.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.007815-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : REGINALDO FIRMINO
ADVOGADO : SP236659 MAYRA DE LIMA COKELY e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro
No. ORIG. : 00078150720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o apelado acerca do requerido às Fls. 98/99, no prazo de 10 dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005956-47.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005956-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARA CRISTINA BAGGI
ADVOGADO : SP224172 ERICKSON BERNARDO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
No. ORIG. : 00059564720104036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Nos termos do **art. 398** do Código de Processo Civil, manifeste-se a parte Apelante sobre os documentos de fls. 154/162, no prazo de 20 (vinte) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002875-81.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002875-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ADEMAR POLIZEL
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028758120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista nos artigos 25, I e II e 30, IV da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, deduzindo ainda o autor pedido de restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos.

A sentença proferida (fls. 134/140) é de procedência parcial do pedido para reconhecer a inconstitucionalidade da exação e declarar a inexistência da relação jurídica relativa ao FUNRURAL, previsto no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/01, observada a prescrição quinquenal. Apela a parte autora (fls. 140/167) requerendo, em síntese, a reforma da sentença recorrida para afastar a modulação nela estabelecida, bem como a aplicação à hipótese do prazo prescricional decenal.

Apela também a União (fls. 170/181) sustentando, em seu recurso, que houve a declaração de inconstitucionalidade de norma tributária, cujo julgamento se deu mediante a análise do mérito, bem como houve a condenação da União a restituição dos valores recolhidos cujo fundamento era a referida norma, tudo isso em inobservância ao entendimento assentado do STF, em sede de repercussão geral.

Com contrarrazões da União, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta E. Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Postula a parte autora a suspensão da exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, nos moldes dos arts. 25, incisos I e II, e 30, inciso IV da Lei nº 8.212/91 e a restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos.

A sentença proferida (fls. 134/140) é de procedência parcial do pedido para reconhecer a inconstitucionalidade da exação e declarar a inexistência da relação jurídica relativa ao FUNRURAL, previsto no art. 25, I e II, da Lei nº 8.212/91, somente até noventa dias contados do advento da Lei nº 10.256/01.

Por tratar-se de matéria preliminar de mérito, inicio a apreciação da questão posta nos autos com o exame da prescrição.

O colendo Supremo Tribunal Federal, todavia, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é

válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, ficando assim redigido o acórdão:
*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."*
(STF, Tribunal Pleno, RE nº 266.621, j. 04/08/2011, DJE 11/10/2011).

Destarte, diante do entendimento firmado pela Excelsa Corte, é de ser aplicado o prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Considerando que, no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 09/06/2010, patenteia-se a prescrição das parcelas anteriores à 09/06/2005.

No tocante ao período não atingido pela prescrição, apura-se remontar ao tempo em que a contribuição ao FUNRURAL já era exigida com base na Lei nº 10.256, de 09/07/2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, que ficou assim redigido:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei destinada à Seguridade Social, é de:

....."

De saída, constata-se ser legítima a instituição do tributo pelo referido diploma legal tendo em vista a nova redação dada pela EC nº 20/98 ao art. 195 da Constituição Federal, ampliando a base de cálculo anteriormente prevista, por outro lado prevendo o texto legal a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei 8.212/91, destarte, não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no RE nº 363. 852/MG, que declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/61 e posteriores alterações dadas pelas Leis nº 8.540/92 e 9.528/97.

Também não se verifica a apontada ocorrência de "bis in idem", na consideração de que o empregador rural pessoa física não se sujeita ao recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, tendo em vista que, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.718/98, referida contribuição é devida pela pessoa jurídica de direito privado, destarte, não atingindo a esfera do contribuinte de que trata o art. 25 da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 10.256/01.

Observo também que o conteúdo da nova lei, só na aparência, não encerra os preceitos estipulando sobre as alíquotas e base de cálculo, cuidando-se apenas de uma técnica de elaboração do diploma legal sem expressa reprodução no que deliberou o legislador não alterar a redação.

É só uma questão de técnica, estando, a meu juízo, contemplados na nova lei os preceitos estatuinte sobre

alíquotas e base de cálculo.

Não me convenço, destarte, de que os dispositivos prevendo alíquotas e base de cálculo sejam aqueles produzidos pela vontade legiferante anterior à EC nº 20/98. É só uma questão de redação, de texto, e os preceitos dispendo sobre alíquotas e base de cálculo como tudo o mais cuja redação não foi alterada igualmente, foram abrangidos pela nova deliberação do legislador, por um novo ato expressivo da vontade da lei.

Assim, reputo devida a contribuição ao FUNRURAL nos termos da Lei nº 10.256/01.

Adotando o entendimento exposto precedente da Turma, de minha relatoria:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97.

INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Rejeitada preliminar de inadequação da via eleita, tendo em vista que a hipótese dos autos é de impetração de mandado de segurança de caráter preventivo objetivando o afastamento da cobrança da contribuição social ao fundamento de inconstitucionalidade e nos limites da questão de aplicabilidade da sistemática legal impugnada a matéria versada é exclusivamente de direito, logo suscetível de exame na via do mandado de segurança.

II - Inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF.

III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

IV - Recurso e remessa oficial, tida por interposta, providos.

(TRF3, AMS 0010797-43.2009.4.03.6000/MS, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 13.09.2011, publ. DJF3 CJI 23/09/2011, v.u.).

No mesmo sentido julgados das Colendas Primeira e Quinta Turmas do Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22. 2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. 3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então. 4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo. 5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto: 6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A"). 7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado. 8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada. 9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada: 10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei

complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I). 11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente. 12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial. 13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física. 14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "bis in idem", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição. 15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001. 16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção. 17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01. 18. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC 20106000056708, rel. Des. Fed. José Lunardelli, 1ª Turma, j. 26.04.2011, publ. DJF3 CJI 06/05/2011, v.u.);

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. *Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido.*
(TRF3, AC 20106000056708, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª Turma, j. 12.12.2011, publ. DJF3 CJI 13/01/2012, v.u.).

Anoto, por fim, a impertinência da pretensão recursal deduzida pela União, considerando que a sentença proferida declarou a exigibilidade a partir da Lei n.º 10.256/01 e aplicação da prescrição quinquenal, ressaltando-se ainda que não houve condenação da União na restituição de valores, destarte inexistindo interesse recursal.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora e não conheço do recurso da União, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005044-38.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005044-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RESISUL FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : SP294143A DIOGO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro
: SP294145A TIAGO MARGARIDO CORRÊA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00050443820104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, RESISUL FORTALEZA LTDA., contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue o recolhimento da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente de sua produção rural.

Em suas razões recursais, a parte autora repisa os argumentos da inicial, sustentando, em suma, a inconstitucionalidade das leis que instituíram a contribuição denominada FUNRURAL.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Cumpra decidir.

A controvérsia jurídica suscitada na presente ação envolve a denominada contribuição do produtor rural pessoa jurídica (Novo FUNRURAL) que tem como base de cálculo a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

In casu, a autora é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social é "(i) exploração de atividade agropecuária e a comercialização de produtos agropecuários, por conta própria ou por meio de terceiros, (ii) o reflorestamento, em área própria ou de terceiros, (iii) a administração de bens imóveis próprios, (iv) a extração

de matérias primas florestais, em áreas próprias ou de terceiros, (v) a industrialização de matérias primas florestais, em unidades industriais próprias ou de terceiros, (vi) a comercialização de matérias primas e de produtos industriais correlatos e (vii) participação, na qualidade de sócio, no capital de outras sociedades.", fl. 42

A disciplina do empregador rural estava prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94 que, em sua redação original, assim estabelecia:

*Art. 25 - A contribuição prevista no art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, passa a ser a seguinte:
I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;
II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.*

Apesar de a Constituição Federal ter previsto o dever de contribuir para a Seguridade Social, tendo como base de cálculo o resultado da comercialização da produção, apenas aos segurados especiais (§ 8º do artigo 195, CF), a Lei nº 8.870/94, em seu artigo 25, estendeu a referida exação aos empregados rurais pessoas jurídicas.

Somado a isso, constatava-se que a contribuição destinada à Seguridade Social devida pelo produtor rural pessoa jurídica, incidente sobre a comercialização de produtos, não possuía previsão no art. 195 da CF, o que permitia concluir que referida contribuição consubstanciava-se em nova fonte de custeio, consoante previsto pelo § 4º do art. 195, que exigia lei complementar para a sua instituição.

Com efeito, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, as modificações introduzidas no art. 25 da Lei nº 8.870/94, relativamente aos produtores rurais pessoa jurídica, extravasaram os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO.

Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.

Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do

artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária.

Conquanto debatida a inconstitucionalidade da contribuição em relação ao empregador rural **pessoa física**, os argumentos utilizados pelos Ministros do STF estendem-se ao empregador rural **pessoa jurídica** (art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.870/94), porquanto sustentam a necessidade de lei complementar para instituição de nova fonte de custeio da seguridade social, ocorrência de bitributação e ofensa ao princípio da isonomia.

Nesse passo, nos termos da fundamentação exposta, verifica-se que com a Emenda Constitucional nº 20/98, adveio fundamento de validade para que a legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01, publicada em 09 de julho de 2001, que, em seu artigo 2º, assim dispôs:

Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:

I - dois e meio por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho.

Portanto, após o advento da Lei nº 10.256/2001, não há possibilidade de se afastar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. NOVO FUNRURAL. PESSOA FÍSICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
3. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento desta E. Corte Regional.
4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.
5. Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.
6. A Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.
7. A própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).
8. Entendo, assim, deva ser mantida a r. decisão combatida, observando-se apenas que o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.
9. Agravo regimental conhecido como legal, ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região MAS 329109 Proc. N.º 0008679-45.2010.4.3.6102 -Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, publ. Em 09.01.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. RESERVA DE PLENÁRIO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO. COMPENSAÇÃO. JUROS DE MORA EM COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA PARA O BEM OU SERVIÇO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01. Por conseguinte, faz jus a parte autora à compensação dos recolhimentos em período anterior, e nos moldes exposto a seguir, desde que comprovados nos autos.

(...)

29. Apelação a que se dá parcial provimento no que tange às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física em período anterior à entrada em vigor da Lei n.º 10.256/01, desde que comprovados nos autos os respectivos recolhimentos, bem como à compensação nos moldes exposto."

(AC 20106000055583, Relator JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 296)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF.

I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pelas Leis n.º 8.540/92 e n.º 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei n.º 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n.º 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC n.º 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei n.º 10.256/01.

II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL nos moldes da Lei n.º 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido.

(AMS 200960020052809, Relator PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:07/07/2011

PÁGINA: 127)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNRURAL . PESSOA JURÍDICA. LEI 10.256/01. ANTERIORIDADE NONAGESIMAL.

(...)

6. Com a Emenda Constitucional nº 20/98 adveio fundamento de validade para que legislação ordinária regulamentasse a exigência da exação, regulamentação esta vinda com a Lei nº 10.256/01.

7. Após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa jurídica, conquanto observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

(...)

11. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(AC 200003990100817, Relator LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/07/2011 PÁGINA: 474)

E mais: AI 201103000013348, Relatora JUIZA SILVIA ROCHA, PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:25/08/2011 PÁGINA: 227 - AI 201003000214817, Relator JUIZA RENATA LOTUFO, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:03/03/2011 PÁGINA: 295 - AI 201003000349530, Relatora JUIZA LOUISE FILGUEIRAS, QUINTA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/01/2011 PÁGINA: 750.

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF.

2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º).

5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF.

6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional.

7. Agravo improvido."

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10).

3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da

CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido."

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

IV - Agravo de legal provido."

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

No caso concreto, as parcelas recolhidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação estão prescritas e as parcelas recolhidas dentro do quinquênio anterior ao ajuizamento e as ainda devidas já se encontram sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

Como consequência lógica, é improcedente o pedido de repetição do indébito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005361-33.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005361-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATAL BOTEON (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP153031 ARIANE RAQUEL ZAPPACOSTA HILSDORF e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00053613320104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes de fls. 206/223 e nos termos dos artigos 533 do Código de Processo Civil e 260 § 2º do Regimento Interno desta Corte, determino que os autos sejam encaminhados à UFOR para nova distribuição.

São Paulo, 24 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003363-24.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003363-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : RICARDO RIDRIGUES DA CUNHA
ADVOGADO : SP210538 VAGNER RICARDO HORIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00033632420104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes interpostos por Ricardo Rodrigues da Cunha em face do acórdão das fls. 527/533 que, por maioria, negou provimento ao recurso de apelação interposto de sentença de improcedência do pedido de inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.

Utilizando-se do presente recurso, o embargante requer a reforma do citado julgado para que prevaleça o voto vencido da Exma. Des. Federal Cecília Mello que dava parcial provimento ao recurso para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da Lei n.º 10.256/01.

É o relatório.

Nos termos do art. 530 do CPC "*cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente a ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência*".

Portanto, incabível na hipótese a interposição de embargos infringentes visto que não houve a reforma, em grau de apelação, da sentença de mérito proferida pelo juízo *a quo*, mas tão somente acórdão não unânime que negou provimento ao recurso de apelação.

Destarte, nego seguimento ao presente recurso, por manifestamente inadmissível, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003850-91.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003850-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : EDSON GERALDO BALDO
ADVOGADO : SP131156 VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038509120104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos por Edson Geraldo Baldo em face do acórdão proferido às fls. 161/168, por esta 2ª Turma deste E. Tribunal que decidiu, por maioria, dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial.

Registro que nos termos do parágrafo único do artigo 259 do Regimento Interno desta Corte e das Súmulas 597 do STF e 169 do STJ, os embargos infringentes são inadmissíveis em sede de mandado de segurança.

Neste sentido são os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 169/STJ. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "São inadmissíveis embargos infringentes no processo de mandado de segurança" (Súmula 169/STJ).

2. "A oposição de embargos infringentes, quando incabíveis na espécie, não tem a propriedade de interromper o prazo para a interposição do recurso especial" (AgRg no Ag 1.215.900/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 8/2/10).

3. Publicado em 3/12/08 o acórdão que rejeitou os embargos declaratórios opostos contra acórdão prolatado em sede de apelação em mandado de segurança, é intempestivo o recurso especial interposto apenas em 8/9/09 (fl. 276e), na medida em que o prazo recursal não foi interrompido pelos embargos infringentes, porquanto incabíveis.

4. Agravo regimental não provido.

(Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. em 22/03/2011, publ. DJe de 07/04/2011, v.u.).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 169/STJ E 597/STF. ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO. OPORTUNIDADE DE REGULARIZAÇÃO NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos infringentes no processo de mandado de segurança são inadmissíveis, ainda que contra acórdão que decide, por maioria de votos, recurso ordinário. Entendimento sedimentado pela Súmula 597 do Pretório Excelso. (Precedentes: AgRg no REsp 928.641/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 11/11/2008; AgRg nos EDcl no Ag 961.150/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 15/09/2008; AgRg no Ag 792.555/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 21/11/2006, DJ 05/02/2007 p. 345).

2. Referido entendimento cristalizou-se no enunciado n.º 169, da Súmula do STJ, que privilegiou o princípio da celeridade exigido pela ação mandamental em detrimento da sistemática ordinária dos recursos no CPC, nos seguintes termos: "Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança, decidiu por

maioria de votos".

3. O agravo de instrumento dirigido ao Superior Tribunal de Justiça subscrito por advogado sem procuração nos autos é inadmissível. A ausência do instrumento de mandato deve ser sanada na instância ordinária, sendo estranha tal prática à via especial. Precedentes desta Corte: AgRg no AG 632.282/RJ, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 491.959/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 29.09.2003; AGRESP 381.307/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 24/05/2004; AGA 545.335/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 29/03/2004; AGA 421.905/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 29/03/2004.

4. A irregularidade da representação processual atrai a incidência da Súmula nº 115 desta Corte, verbis: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos".

5. Embora o art. 13 do Código Adjetivo Civil autorize o saneamento da deficiência da irregularidade de representação, o mesmo não ocorre em se Documento: 8310212 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 12/03/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça tratando de recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo já esgotou sua função jurisdicional, inviabilizando, assim, novas diligências.

6. Agravo regimental desprovido.

(Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. em 09/02/2010, publ. DJe de 12/03/2010, v.u.).

Ademais, com o advento da Lei nº 12.016/09, a vedação passou a constar expressamente do art. 25, que assim dispõe: "**Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.**"

Destarte, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento nos artigos 557, "caput" do Código de Processo Civil e artigo 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003661-13.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003661-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE JULIO NOGUEIRA LINS
ADVOGADO : SP145876 CARLOS ALBERTO VACELI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00036611320104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos Infringentes interpostos por José Júlio Nogueira Lins em face do acórdão das fls. 538/546 que, por maioria, negou provimento ao recurso de apelação interposto de sentença de improcedência do pedido de inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL.

Utilizando-se do presente recurso, a embargante requer a reforma do citado julgado para que prevaleça o voto vencido da Exma. Des. Federal Cecília Mello que dava parcial provimento ao recurso para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da Lei n.º 10.256/01.

É o relatório.

Nos termos do art. 530 do CPC "*cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado,*

em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente a ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

Portanto, incabível a interposição de embargos infringentes visto que não houve a reforma, em grau de apelação, da sentença de mérito proferida pelo juízo *a quo*, mas tão somente acórdão não unânime que negou provimento ao referido recurso de apelação.

Destarte, nego seguimento ao presente recurso, por manifestamente inadmissível, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000817-84.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000817-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : TEGMAX COM/ E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP120807 JULIO MARIA DE OLIVEIRA
: SP163223 DANIEL LACASA MAYA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00008178420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo/SP, que julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do crédito tributário consubstanciado em contribuição social ao SAT (RAT) em relação à autora, nos moldes estabelecidos pelo art. 10, da Lei nº 10.666/2003 e art. 202-A, do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, afastando-se, assim, a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP. Houve a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário em que a parte autora, TEGMAX COMÉRCIO E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS LTDA., requer seja afastada a aplicação do multiplicador FAP da contribuição decorrente de risco ambiental - RAT.

Em seu apelo, sustenta a União, em suma, a legalidade da aplicação do FAP, ao argumento de que os elementos essenciais à cobrança do tributo encontram-se definidos em lei. Afirma a correlação entre custo e benefício e ressalta que o sistema de custeio do SAT encontra-se deficitário. Alega a impossibilidade de a lei prever os critérios de enquadramento das empresas. Aduz que houve correta publicidade das informações utilizadas no cálculo do FAP. Assevera que as normas constantes dos Decretos 6.042/2007 e 6.957/2009 coadunam-se perfeitamente com os termos do artigo 22, § 3º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 10, da Lei nº 10.666/03.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

No plano constitucional, o Seguro de Acidente de Trabalho - SAT (Risco de Acidente de Trabalho - RAT) tem fundamento no art. 7º, inciso XXVII, 195, inciso I, e 201, § 10, da Constituição Federal; no plano da legalidade, tem assento no art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

Trata-se de contribuição social instituída para o fim de financiar a aposentadoria especial, bem como os benefícios concedidos em razão do grau de incidência da incapacidade laborativa, relacionada aos riscos ambientais do trabalho.

De acordo com o art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, às alíquotas de 1%, 2% e 3%, considerando-se a atividade preponderante da empresa e o risco de acidente de trabalho leve, médio ou grave, respectivamente:

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

O Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, tratou do SAT no art. 202 e seguintes.

Na sequência, a Lei nº 10.666/03 estabeleceu que aquelas alíquotas de 1%, 2% e 3% poderão ser reduzidas em até 50%, ou aumentadas em até 100%, conforme dispuser regulamento a ser editado pelo Poder Executivo. Seguem transcritos os arts. 10 e 14 da citada lei, que importam ao presente caso:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social. (grifei)

Art. 14. O Poder Executivo regulamentará o art. 10 desta Lei no prazo de trezentos e sessenta dias.

Na esteira do que previu a Lei nº 10.666/03, veio a lume o Decreto nº 6.042/07, que incluiu no Decreto nº 3.048/99 o art. 202-A. Este comando legal dispõe sobre a redução em até 50%, e o aumento em até 100%, das alíquotas previstas no art. 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, vinculando tais variações ao desempenho da empresa em relação à sua atividade econômica, a ser aferido por meio do Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Depois, o Decreto nº 6.957/09 modificou o Decreto nº 3.048/99, especialmente o art. 202-A, no tocante à aplicação, acompanhamento e avaliação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Então, veio a Resolução MPS/CNPS nº 1.308/09 (alterada pela Resolução MPS/CNPS nº 1.309/09), que substituiu o Anexo da Resolução MPS/CNPS nº 1.269/06, com o objetivo de aperfeiçoar a metodologia de cálculo do FAP.

Por fim, sobreveio a Portaria Interministerial nº 254/09, que, dentre outras disposições, publicou os róis dos percentuais de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -

CNAE.

Feito esse introito, passo a apreciar as alegações da apelante:

A constitucionalidade da contribuição social prevista pelo art. 22, inciso II da Lei 8.212/91, regulamentada pelos Decretos nº 612/92, 2.173/97 e 3.048/99, é incontestada, porquanto já reconhecida pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE 343.446/SC).

O art. 195, §9º, da Constituição Federal estabelece que as contribuições sociais previstas em seu inciso I poderão ter alíquotas e bases de cálculo diferenciadas, em virtude da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado.

Note-se que a contribuição previdenciária ao SAT tem alíquotas diferenciadas a partir da atividade econômica preponderante, na forma do art. 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91. Ocorre que o dispositivo também leva em consideração o risco que esta atividade preponderante apresenta para a saúde do trabalhador. Na essência, prevalece o critério da atividade econômica, pensado sob o prisma de seus efeitos acidentários. A disposição legal mostra-se razoável e pertinente, à medida que a contribuição em tela visa custear os benefícios oriundos de acidentes de trabalho.

A existência de diferentes níveis de alíquota baseados no risco de acidente do trabalho da atividade preponderante da empresa, bem como a possibilidade de enquadramento feito administrativamente (no próprio anexo V do Decreto 3.048/99, por exemplo), é aceita de forma tranquila em nosso ordenamento jurídico.

Verifica-se o intuito de onerar menos as atividades que menos risco oferecem ao trabalhador, e mais as atividades mais arriscadas. É esse, como se pode observar, o princípio fundamental do seguro.

A própria Lei nº 8.212/91 traz, ainda, uma nova possibilidade para a administração: a de incluir, na fixação da alíquota, um fator que leve em consideração, dentro de cada espécie de atividade, o quanto cada empresa investe em prevenção de acidentes:

§3º O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes.

E, finalmente, o art. 10 da Lei nº 10.666/03, já transcrito supra, veio detalhar a possibilidade de aumento ou diminuição de alíquotas a partir do desempenho real da empresa em relação às demais empresas consideradas de risco semelhante.

Para que fosse possível realizar esse "sub-enquadramento", foi elaborado o Fator Acidentário de Prevenção - FAP. Este consiste em um fator que permite encontrar o percentual de alíquota mais justo aplicável a cada contribuinte, baseando-se no desempenho da empresa no que toca a políticas de prevenção de acidentes e melhoria de saúde do trabalhador, em relação à respectiva atividade econômica.

O princípio da legalidade estrita tem supedâneo no art. 150, inciso I da Constituição Federal e no art. 97 do Código Tributário Nacional. Trata-se de uma garantia destinada ao contribuinte de que somente a lei poderá instituir tributo.

Amparado na Constituição Federal, especificamente com base no art. 195, §9º, o legislador infraconstitucional possibilitou a existência de alíquotas diferenciadas a incidirem na cobrança da contribuição previdenciária do SAT, levando-se em conta critérios razoáveis relacionados à atividade econômica preponderante da empresa, os quais são aferidos sob o aspecto dos respectivos riscos acidentários concretamente gerados. Com isso, a cobrança do SAT pode - e deve - ser efetivada conforme as especificidades acidentárias de cada empresa, justamente porque tal tributo visa cobrir o impacto daqueles riscos sobre a Previdência Social.

Para viabilizar o enquadramento das empresas o art. 22, II, da Lei 8.212/91 previu inicialmente as alíquotas de 1%, 2% ou 3%, todavia o art. 10 da Lei 10.666/03 possibilitou uma variação que pode ir desde uma redução de

50% até uma majoração de 100%, consubstanciando, assim, a aplicação do FAP - Fator Acidentário de Prevenção.

Entendo, portanto, não haver qualquer ofensa ao princípio da legalidade estrita, justamente porque as Leis 8.212/91 e 10.666/03 complementam-se no que concerne aos elementos caracterizadores do SAT. As alíquotas da contribuição destinada a financiar este tributo foram fixadas pelo art. 22, inciso II da Lei nº 8.212/91, e a variação de seus percentuais foi autorizada pelo art. 10 da Lei nº 10.666/03.

O que faz o Poder Executivo, por meio do art. 202-A do Decreto 3.048/99 (com a redação do Decreto nº 6.957/09), é regulamentar a forma mediante a qual será viabilizada a concretização da norma inserta no atual art. 10 da Lei nº 10.666/03 (anteriormente, art. 22, § 3º da Lei nº 8.212/91). Para tanto, utiliza-se do FAP, que consiste em mero coeficiente obtido por meio da aplicação de fórmula matemática que leva em consideração dados da realidade fática de cada empresa, como os registros de acidentes e doenças do trabalho nos últimos dois anos. A aplicação dessa fórmula permite encontrar o percentual da alíquota para cada empresa. Importa não confundir o fator com a alíquota, nem o cálculo do FAP com a instituição da alíquota em si.

De fato, cabe à lei em sentido estrito instituir o tributo com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquotas. É certo que a delegação de tal competência é vedada ao poder regulamentar. Entretanto, esta afirmativa não impede que os tributos sejam regulamentados, em seus aspectos executivos, por meio de normas infralegais.

A Lei nº 8.212/91 define todos os elementos do SAT, reportando à norma infralegal apenas complementar alguns aspectos de sua eficácia, tais como a classificação das empresas, grau de risco das atividades por elas exercidas, verificação do desempenho da empresa em face dos riscos acidentários, de forma a conferir maior eficácia à lei tributária instituidora.

É possível delegar ao Poder Executivo a regulamentação da metodologia de cálculo do FAP, ainda mais quando se trata de mero fator apto a viabilizar o simples encontro da alíquota conforme os critérios já previamente estabelecidos. A justiça desse procedimento baseia-se na diretriz de buscar onerar menos quem mais investe em segurança do trabalho, e onerar mais quem não o faz. Esse procedimento, aliás, encontra tanto justificativas econômicas inerentes ao próprio conceito de seguro, como sociais, já que estimula as empresas a preservar a integridade física de seus trabalhadores.

Relativamente à divulgação dos dados que embasam o cálculo, verifico que o Ministério da Previdência Social e o Ministério da Fazenda publicaram os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE, mediante Portaria Interministerial nº 254/09. O Ministério da Previdência Social também divulgou para consulta, o FAP de cada contribuinte em seu sítio na internet, sendo certo que para todos os dados fornecidos há a possibilidade de impugnação administrativa, conforme o Decreto no 7.126/10. Portanto, a publicidade foi atendida. A Portaria Interministerial MF/MPS nº 329/09 e o art. 202-B da Lei nº 8.212/91 contemplam, ainda, o princípio do contraditório, corolário do devido processo legal. O Decreto nº 7.126/10 contemplou também a atribuição de efeito suspensivo à contestação administrativa apresentada pelos respectivos contribuintes (art. 202-B, parágrafo 3º, da Lei no 8.212/91).

Ademais, a eventual insuficiência destes dados não foi suficientemente demonstrada quanto à alegada prejudicialidade na conferência dos índices imputados à autora. No que concerne à ausência de divulgação dos eventos e dos índices de cada empresa que compõe a mesma subclasse da CNAE da autora, também não vislumbro possível detectar ilegalidade a ensejar a provocação do Judiciário, tendo em vista o art. 198 do CTN, cujas disposições conferem sigilo "*sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades*". Tal sigilo só poderá ser relativizado nas hipóteses do §1º, do citado artigo, quais sejam: "*I - requisição de autoridade judiciária no interesse da justiça; II - solicitações de autoridade administrativa no interesse da Administração Pública, desde que seja comprovada a instauração regular de processo administrativo, no órgão ou na entidade respectiva, com o objetivo de investigar o sujeito passivo a que se refere a informação, por prática de infração administrativa*", não sendo o caso dos autos.

Certamente é possível perquirir sobre se os critérios eleitos pelo Poder Executivo, para fins de encontro do percentual do FAP, foram os melhores dentre os possíveis. Talvez outros fatores pudessem ter sido incluídos na fórmula, e outros ainda excluídos. Contudo, o procedimento adotado não é eivado de vícios a ponto de se concluir por sua ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Ante as razões expostas, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL** para julgar improcedente a ação, na forma da fundamentação acima. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011449-89.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.011449-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : WESLEY SIMAO DA SILVA
ADVOGADO : MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00114498920114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 304/306: Tendo em vista a notícia do **falecimento do autor WESLEY SIMÃO DA SILVA** (cópia da Certidão de Óbito do autor, ora apelante e apelado juntado pela Advocacia Geral da União), suspendo o curso do processo, nos termos do art. 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se o patrono Paulo de Tarso Pegolo para as providências relativas à habilitação de eventuais sucessores/interessados, sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, incisos III e IV, do CPC.

Prazo de 60 (sessenta) dias.

Int. Após, retornem conclusos.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001514-16.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001514-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : LEONARDO PASSOS DE OLIVEIRA NETO
No. ORIG. : 00015141620114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 07/13).

À fl. 19 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntadas as certidões negativas de citação às fls. 124 e 128.

À fl. 136 foi expedido o Edital de Citação, determinando-se à CEF a comprovação de sua publicação em jornal de grande circulação, no prazo de 15 dias a partir de sua disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça, o que não foi cumprido conforme certidão de fl. 146.

Pela sentença proferida (fl. 159) o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso III do CPC, em razão do decurso do prazo de 48 horas para a autora dar andamento ao feito conforme artigo 267, § 1º do CPC.

Apela a CEF, alegando que vem adotando providências administrativas para localização do réu e sustentando que a extinção do processo de ofício depende de requerimento da parte contrária.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Compulsados os autos, verifico que às fl. 151 determinou o juízo "a quo" a intimação pessoal da CEF para dar andamento ao feito, no prazo de 48 horas, nos termos do artigo 267, §1.º do CPC, o que não foi atendido conforme despacho de fl. 156, eis que a CEF se manifestou extemporaneamente apenas para pedir nova dilação de prazo, quadro em que a sentença proferida se apresenta em consonância com os dispositivos legais aplicáveis.

Neste sentido, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ora transcrito:

RECURSO ESPECIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO EM RAZÃO DO ABANDONO DA CAUSA - INTIMAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA, NO PRAZO DE 48 HORAS, PROMOVER O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - INTIMAÇÃO PELA VIA POSTAL - POSSIBILIDADE, SE EFETIVAMENTE ATINGIR SEU DESIDERATO - PESSOA JURÍDICA - RECEBIMENTO NO ENDEREÇO CONSTANTE DO CONTRATO SOCIAL E DA PETIÇÃO INICIAL, AINDA QUE NÃO SEJA NA PESSOA DE SEUS REPRESENTANTES LEGAIS - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TEORIA DA APARÊNCIA - REQUERIMENTO DO RÉU - DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL ENTRE AS PARTES - INAPLICABILIDADE DO ENUNCIADO N. 240/STJ - RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Partindo-se do pressuposto de que é válida a intimação pela via postal a fim de cientificar o autor acerca da necessidade de promover o prosseguimento do feito, desde que atinja tal desiderato, e considerando não se mostrar crível que a carta devidamente encaminhada ao endereço da empresa-autora constante de seu estatuto social e da petição inicial, ainda que não recebida por seus representantes legais, não tenha chegado ao conhecimento destes, tem-se por atendida a exigência prevista no artigo 267, § 1º, do CPC;

II - Reputando-se válida a intimação e remanescendo a autora da ação inerte, a extinção do feito, em que não restou conformada a relação processual com o ora recorrido, era mesmo a medida de rigor. Ressalte-se, assim, que, em se tratando de ação de busca e apreensão em que o réu não foi citado, a extinção do feito, de ofício pelo magistrado, prescinde da manifestação do réu. Afasta-se, por isso, a incidência, na espécie, do enunciado n. 240/STJ.

III - Recurso especial não conhecido.

(RESP 200802225810, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/03/2009 ..DTPB:.)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. CITAÇÃO DO RÉU NEGATIVA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA FORNECIMENTO DE ENDEREÇO PARA REGULAR CITAÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - Regularmente oportunizada à autora a emenda da inicial com o fornecimento de endereço para citação do réu e quedando-se ela inerte, após pessoalmente intimada a fazê-lo, correta se apresenta a sentença de extinção do processo sem resolução de mérito. Precedente da Corte.

II - Recurso desprovido.

(AC 00078484020104036120, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. EXTINÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. INTIMAÇÃO PESSOAL REALIZADA. DESNECESSIDADE DE PROVOCAÇÃO DA PARTE ADVERSA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Nos termos do §1º do artigo 207, III, do CPC, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

2- Na hipótese, a necessária intimação pessoal foi determinada e cumprida, não tendo a Caixa Econômica Federal - CEF se manifestado nos autos tempestivamente.

3- Ressalte-se que a extinção do feito não depende de provocação da parte adversa, uma vez que não foi realizada até o momento a citação dos requeridos (data do ajuizamento: 02/07/2008), mas decorre do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional. Precedentes.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

(AC 00156502320084036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 267, I, C/C O ARTIGO 284, DO CPC - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Após a réplica ofertada pelas autoras contra a contestação deduzida pela União Federal o zeloso Juiz Federal despachou a fl. 89 determinando providência essencial ao pleno conhecimento da demanda: comprovação documental das datas em que os pagamentos teriam sido feitos, o que era indispensável para se aquilatar se houve mesmo atraso no adimplemento dos montantes aos quais as requerentes pretendiam acrescer correção monetária.

2. A partir daí as autoras começaram a tergiversar, principiando a fl. 91 em se referir a "cálculos", o que nada tinha a ver com a ordem judicial de fl. 89, como dito claramente pelo ilustre magistrado em despacho de próprio punho (fl. 92) onde S. Ex.^a, de modo benevolente, esclareceu que os documentos prendiam-se aos fatos constitutivos do direito pretendido e concedeu mais dez dias.

3. Como o advogado das autoras **quedou-se inerte, o operoso Juiz Federal aplicou o artigo 267, § 1º do Código de Processo Civil e ordenou a intimação pessoal das autoras para o cumprimento da ordem (fl. 93) sendo o mandado devidamente cumprido (fl. 100v e 102)**. Prosseguiu a tergiversação (fl. 104) com as autoras requerendo prazo de trinta dias para atender o despacho.

4. Ainda aqui foram beneficiadas com esse prazo dilargado, mas o culto magistrado advertiu que se o prazo se esgotasse sem atendimento seria caso de extinção (fl. 112); esse despacho foi publicado no DJ de 3/3/2004. A fl. 112, fine, consta certidão de que nem com essa dilação de prazo as autoras cumpriram a decisão de fl. 89. Outro desfecho não poderia ter a demanda senão a corretíssima sentença de fls. 114/116, pois está conforme o rigor da lei.

5. Cabia às autoras atender a ordem judicial na medida em que contra ela não se insurgiram através de agravo, o que importou na preclusão.

6. Agravo legal improvido.

(AC 00339499719984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2011 PÁGINA: 72 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009271-61.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009271-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MONREAL RECUPERACAO DE ATIVOS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP211052 DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro
No. ORIG. : 00092716120114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face da renúncia informada às fls. 250/251, intime-se pessoalmente o apelado a regularizar a representação processual, no prazo de 15 dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012522-87.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012522-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : RAIMUNDO EDSON FERREIRA DE SOUZA
No. ORIG. : 00125228720114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/15).

À fl. 34 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntadas as certidões negativas de citação às fls. 41, 49, 73.

À fl. 76 foi indeferido o pedido de citação por edital formulado pela CEF à fl. 75 sob o fundamento de que não foram esgotadas todas as diligências necessárias para a citação do réu.

Pela sentença proferida (fls. 114) o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso III do CPC, em razão do decurso do prazo de 48 horas para a autora dar andamento ao feito conforme artigo 267, § 1º do CPC.

Apela a CEF, alegando que vem adotando providências administrativas para localização do réu e sustentando que a extinção do processo de ofício depende de requerimento da parte contrária.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Compulsados os autos, verifico que às fls. 109 determinou o juízo "a quo" a intimação pessoal da CEF para dar andamento ao feito, no prazo de 48 horas, nos termos do artigo 267, §1.º do CPC, o que não foi atendido conforme comprova o requerimento protocolizado pela referida instituição financeira que se manifestou extemporaneamente (fl. 113) apenas para pedir o sobrestamento do feito até ulterior manifestação, quadro em que a sentença proferida se apresenta em consonância com os dispositivos legais aplicáveis.

Neste sentido, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ora transcrito:

RECURSO ESPECIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO EM RAZÃO DO ABANDONO DA CAUSA - INTIMAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA, NO PRAZO DE 48 HORAS, PROMOVER O PROSSEGUIMENTO DO FEITO - INTIMAÇÃO PELA VIA POSTAL - POSSIBILIDADE, SE EFETIVAMENTE ATINGIR SEU DESIDERATO - PESSOA JURÍDICA - RECEBIMENTO NO ENDEREÇO CONSTANTE DO CONTRATO SOCIAL E DA PETIÇÃO INICIAL, AINDA QUE NÃO SEJA NA PESSOA DE SEUS REPRESENTANTES LEGAIS - POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TEORIA DA APARÊNCIA - REQUERIMENTO DO RÉU - DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL ENTRE AS PARTES - INAPLICABILIDADE DO ENUNCIADO N. 240/STJ - RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Partindo-se do pressuposto de que é válida a intimação pela via postal a fim de cientificar o autor acerca da necessidade de promover o prosseguimento do feito, desde que atinja tal desiderato, e considerando não se mostrar crível que a carta devidamente encaminhada ao endereço da empresa-autora constante de seu estatuto social e da petição inicial, ainda que não recebida por seus representantes legais, não tenha chegado ao conhecimento destes, tem-se por atendida a exigência prevista no artigo 267, § 1º, do CPC;

II - Reputando-se válida a intimação e remanescendo a autora da ação inerte, a extinção do feito, em que não restou conformada a relação processual com o ora recorrido, era mesmo a medida de rigor. Ressalte-se, assim, que, em se tratando de ação de busca e apreensão em que o réu não foi citado, a extinção do feito, de ofício pelo magistrado, prescinde da manifestação do réu. Afasta-se, por isso, a incidência, na espécie, do enunciado n. 240/STJ.

III - Recurso especial não conhecido.

(RESP 200802225810, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:30/03/2009 ..DTPB:.)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. CITAÇÃO DO RÉU NEGATIVA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA FORNECIMENTO DE ENDEREÇO PARA REGULAR CITAÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I - Regularmente oportunizada à autora a emenda da inicial com o fornecimento de endereço para citação do réu e quedando-se ela inerte, após pessoalmente intimada a fazê-lo, correta se apresenta a sentença de extinção do processo sem resolução de mérito. Precedente da Corte.

II - Recurso desprovido.

(AC 00078484020104036120, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. EXTINÇÃO. INÉRCIA DA PARTE. INTIMAÇÃO PESSOAL REALIZADA. DESNECESSIDADE DE PROVOCAÇÃO DA PARTE ADVERSA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Nos termos do §1º do artigo 207, III, do CPC, a parte deve ser intimada pessoalmente para suprir a falta dos referidos atos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, antes de declarada sua extinção.

2- Na hipótese, a necessária intimação pessoal foi determinada e cumprida, não tendo a Caixa Econômica Federal - CEF se manifestado nos autos tempestivamente.

3- Ressalte-se que a extinção do feito não depende de provocação da parte adversa, uma vez que não foi realizada até o momento a citação dos requeridos (data do ajuizamento: 02/07/2008), mas decorre do princípio do impulso oficial do processo, que autoriza o Juiz proceder de ofício os atos necessários para a prestação jurisdicional. Precedentes.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

(AC 00156502320084036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 267, I, C/C O ARTIGO 284, DO CPC - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Após a réplica ofertada pelas autoras contra a contestação deduzida pela União Federal o zeloso Juiz Federal despachou a fl. 89 determinando providência essencial ao pleno conhecimento da demanda: comprovação documental das datas em que os pagamentos teriam sido feitos, o que era indispensável para se aquilatar se houve mesmo atraso no adimplemento dos montantes aos quais as requerentes pretendiam acrescer correção monetária.

2. A partir daí as autoras começaram a tergiversar, principiando a fl. 91 em se referir a "cálculos", o que nada tinha a ver com a ordem judicial de fl. 89, como dito claramente pelo ilustre magistrado em despacho de próprio punho (fl. 92) onde S. Exª, de modo benevolente, esclareceu que os documentos prendiam-se aos fatos

constitutivos do direito pretendido e concedeu mais dez dias.

3. Como o advogado das autoras *quedou-se inerte*, o operoso Juiz Federal aplicou o artigo 267, § 1º do Código de Processo Civil e ordenou a intimação pessoal das autoras para o cumprimento da ordem (fl. 93) sendo o mandado devidamente cumprido (fl. 100v e 102). Prosseguiu a tergiversação (fl. 104) com as autoras requerendo prazo de trinta dias para atender o despacho.

4. Ainda aqui foram beneficiadas com esse prazo dilargado, mas o culto magistrado advertiu que se o prazo se esgotasse sem atendimento seria caso de extinção (fl. 112); esse despacho foi publicado no DJ de 3/3/2004. A fl. 112, *fine*, consta certidão de que nem com essa dilação de prazo as autoras cumpriram a decisão de fl. 89. Outro desfecho não poderia ter a demanda senão a corretíssima sentença de fls. 114/116, pois está conforme o rigor da lei.

5. Cabia às autoras atender a ordem judicial na medida em que contra ela não se insurgiram através de agravo, o que importou na preclusão.

6. Agravo legal improvido.

(AC 00339499719984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2011 PÁGINA: 72 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013582-95.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013582-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO(A) : CELIO DA SILVA
No. ORIG. : 00135829520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/15).

À fl. 28 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntadas as certidões negativas de citação às fls. 129, 132/136.

Proferido o despacho de fl. 137 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e, lavrada a certidão de fl. 137 verso, proferida a sentença ora impugnada (fl. 138), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos dos artigos 267, I, c.c. 282, II e 284, p. único do CPC, em razão da falta de manifestação da CEF sobre a negativa da citação, deixando a parte autora transcorrer o prazo *'in albis'*.

Apela a CEF, sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC. É o breve relatório. Decido.

Observe, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, 'caput', do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: 'Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença.'

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: 'IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787).'(In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)'

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido.'

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

'PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento.' (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos

artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo

ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. **In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.**

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. **A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.**

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do

mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o 'decisum' ao argumento de não intimação 'pessoal' da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, 'caput', do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001996-52.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001996-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MARIA LUCIA DA SILVA
ADVOGADO : SP091139 ELISABETE LUCAS e outro
No. ORIG. : 00019965220114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: trata-se de embargos à execução opostos pela **UNIÃO FEDERAL** em face de **MARIA LÚCIA DA SILVA**, porquanto os cálculos apresentados por esta - às fls. 199/206 nos autos da ação principal (nº 94.0401164-9), em que a embargante foi condenada ao pagamento de pensão militar - teriam considerado índice de correção monetária que importou em excesso de execução, no montante de R\$ 25.773,06 (vinte e cinco mil setecentos e setenta e três reais e seis centavos).

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos, baseando-se no parecer do contador judicial, em que se constatou que o valor apurado pela embargada está em conformidade com a sentença da ação principal.

Apelação: a apelante alega, em apertada síntese, que: (i) de acordo com a Lei nº 11.960/2009, o índice adequado para a correção monetária dos valores é a Taxa Referencial (TR), no que se refere aos valores posteriores a julho de 2009; (ii) não se deve aplicar o artigo 406 do Código Civil, uma vez que se trata de lei geral posterior à Medida Provisória nº 2.180-35/2001, o que constitui jurisprudência deste Tribunal; (iii) o Superior Tribunal de Justiça, no

REsp nº 1207197, estabeleceu o entendimento de que nova lei instituidora de taxa de juros pode ser aplicada imediatamente aos processos em curso.

Com contrarrazões (fl. 61).

**É o relatório.
Decido.**

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o presente recurso contraria jurisprudência dominante deste Tribunal.

No presente caso, a União ajuizou embargos à execução, alegando a ocorrência de excesso de execução, na quantia de R\$ 25.773,06 (vinte e cinco mil setecentos e setenta e três reais e seis centavos).

Ocorre que o contador judicial, às fls. 27/36, não só afastou a possibilidade de excesso de execução, como concluiu que a quantia apresentada pela embargada havia sido subestimada em exatamente R\$ 23.711,88 (vinte e três mil setecentos e onze mil reais e oitenta e oito centavos). Dessa forma, o débito da União em favor da embargada é de R\$ 131.346,05 (cento e trinta e um mil trezentos e quarenta e seis reais e cinco centavos).

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado tem a prerrogativa de apreciar as provas livremente, desde que fundamente sua decisão, apontando os elementos que formaram o entendimento. Trata-se do princípio do livre convencimento motivado. O MM. Juízo *a quo*, apoiando-se no cálculo de fls. 27/36, houve por bem considerar não ter havido excesso de execução, ao contrário do alegado pela embargante, razão por que julgou improcedente o pedido dos embargos.

Nesse mesmo sentido, diante do cálculo apresentado pelo contador judicial (fls. 27/36), entendo não ter havido excesso de execução. Por conseguinte, os presentes embargos à execução não merecem prosperar.

É jurisprudência deste Tribunal, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. 2 - Existindo dúvida quanto aos cálculos apresentados por ambas as partes, pode o juiz se valer do laudo do contador judicial, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes, ainda que o cálculos tenham-se dado a maior, devendo o laudo ser prestigiado e adotado pelo juízo. 3 - Com relação à alegação de que seus cálculos foram elaborados de acordo com o sistema SICAP, que possui fé pública, pois gerido pelo MPOG, mantenedor das fichas financeiras oficiais dos servidores do Poder Executivo, sem razão a embargante. Não obstante a utilização das fichas financeiras dos autores, a contadoria judicial esclareceu que as rubricas e valores dali constantes são os mesmos trazidos nas fichas financeiras juntadas pela própria embargante. 4 - Não se sustenta a alegação de que a execução deverá ser extinta em relação à autora Rita de Cássia Malucelli Harguer tendo em conta a ocorrência de litispendência, uma vez que não restou devidamente comprovada nos autos. 5 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 6 - Agravo improvido. (AC 00067897720104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)". (Grifo nosso)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a

agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Existindo dúvida quanto aos cálculos apresentados por ambas as partes, pode o Juiz se valer do laudo do contador judicial, por gozar este de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - A contadoria do Juízo apurou o valor de R\$ 39.215,53 para outubro de 2000, valor esse maior que o apurado pelo autor. Retornando os autos da contadoria e intimados a se manifestarem sobre a conta apresentada pelo contador, as partes concordaram expressamente. V - Não obstante ter o Juízo entendido pela remessa dos autos àquela contadoria, manteve o valor apresentado pelo autor, tendo em conta que a contadoria do Juízo apurou valor maior à conta por ele apresentada. VI - Ora, se a embargante concordou expressamente com o valor apresentado pela contadoria do Juízo, uma vez aceita a conta do autor, que é menor, carece, portanto, de interesse em recorrer quanto a essa questão. Aliás, em suas razões de apelação, vê-se que a embargante traz argumentos novos, os quais não que foram dispostos nos embargos. Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, que rejeitou os embargos da União Federal. VII - Agravo improvido. (AC 00201342820014036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)". (Grifo nosso)

Ante o exposto, nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se, intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, que se remetam os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000015-61.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000015-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : LOIDE GONCALVES DE OLIVEIRA e outro
 : OSEIAS GONCALVES
ADVOGADO : SP131156 VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000156120114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos por Loide Gonçalves de Oliveira em face do acórdão proferido às fls. 212/219, por esta 2ª Turma deste E. Tribunal que decidiu, por maioria, dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial.

Registro que nos termos do parágrafo único do artigo 259 do Regimento Interno desta Corte e das Súmulas 597 do STF e 169 do STJ, os embargos infringentes são inadmissíveis em sede de mandado de segurança.

Neste sentido são os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 169/STJ. INTERRUÇÃO DO

PRAZO RECURSAL. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "São inadmissíveis embargos infringentes no processo de mandado de segurança" (Súmula 169/STJ).

2. "A oposição de embargos infringentes, quando incabíveis na espécie, não tem a propriedade de interromper o prazo para a interposição do recurso especial" (AgRg no Ag 1.215.900/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 8/2/10).

3. Publicado em 3/12/08 o acórdão que rejeitou os embargos declaratórios opostos contra acórdão prolatado em sede de apelação em mandado de segurança, é intempestivo o recurso especial interposto apenas em 8/9/09 (fl. 276e), na medida em que o prazo recursal não foi interrompido pelos embargos infringentes, porquanto incabíveis.

4. Agravo regimental não provido.

(Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. em 22/03/2011, publ. DJe de 07/04/2011, v.u.).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 169/STJ E 597/STF. ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO. OPORTUNIDADE DE REGULARIZAÇÃO NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos infringentes no processo de mandado de segurança são inadmissíveis, ainda que contra acórdão que decide, por maioria de votos, recurso ordinário. Entendimento sedimentado pela Súmula 597 do Pretório Excelso. (Precedentes: AgRg no REsp 928.641/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 21/10/2008, DJe 11/11/2008; AgRg nos EDcl no Ag 961.150/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 15/09/2008; AgRg no Ag 792.555/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 21/11/2006, DJ 05/02/2007 p. 345).

2. Referido entendimento cristalizou-se no enunciado n.º 169, da Súmula do STJ, que privilegiou o princípio da celeridade exigido pela ação mandamental em detrimento da sistemática ordinária dos recursos no CPC, nos seguintes termos: "Não cabem embargos infringentes de acórdão que, em mandado de segurança, decidiu por maioria de votos".

3. O agravo de instrumento dirigido ao Superior Tribunal de Justiça subscrito por advogado sem procuração nos autos é inadmissível. A ausência do instrumento de mandato deve ser sanada na instância ordinária, sendo estranha tal prática à via especial. Precedentes desta Corte: AgRg no AG 632.282/RJ, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 18.04.2005; AgRg no AG 491.959/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 29.09.2003; AGRESP 381.307/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 24/05/2004; AGA 545.335/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 29/03/2004; AGA 421.905/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 29/03/2004.

4. A irregularidade da representação processual atrai a incidência da Súmula n.º 115 desta Corte, verbis: "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos".

5. Embora o art. 13 do Código Adjetivo Civil autorize o saneamento da deficiência da irregularidade de representação, o mesmo não ocorre em se Documento: 8310212 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 12/03/2010 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça tratando de recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo já esgotou sua função jurisdicional, inviabilizando, assim, novas diligências.

6. Agravo regimental desprovido.

(Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, j. em 09/02/2010, publ. DJe de 12/03/2010, v.u.).

Ademais, com o advento da Lei nº 12.016/09, a vedação passou a constar expressamente do art. 25, que assim dispõe: "**Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé.**"

Destarte, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento nos artigos 557, "caput" do Código de Processo Civil e artigo 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010266-14.2011.4.03.6120/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro
APELADO(A) : JOSE CARLOS ORTIM FILHO
No. ORIG. : 00102661420114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 06/12).

À fl. 20 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntada as certidões negativas de citação à fl. 29 verso e 56.

Proferido o despacho de fl. 58 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e lavrada a certidão de fl. 59, proferida a sentença ora impugnada (fl. 60), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 284, parágrafo único do CPC, em razão do não cumprimento por parte da autora da diligência determinada pelo MM. Juiz de primeiro grau consistente na apresentação do endereço atualizado do réu.

Apela a CEF, sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que houve várias tentativas de se encontrar o endereço do réu, não tendo obtido êxito, que a extinção do processo depende do requerimento da parte contrária, ainda sustentando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC.

É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa

a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787). "(In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte.

(AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão

agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. **A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.**

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012007-50.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.012007-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
APELADO(A) : REINALDO JOSE DE BARROS
No. ORIG. : 00120075020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/12).

À fl. 24 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntada a certidão negativa de citação à fl. 38.

Pela sentença proferida (fl. 34) o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC, em razão da autora não ter cumprido a determinação judicial para apresentação do atual endereço do réu, apesar de regularmente intimada pela imprensa oficial.

Apela a CEF, sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Proferido o despacho de fl. 32 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e, lavrada a certidão de fl. 33, proferida a sentença ora impugnada.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às

fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir

Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar

provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. **A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.**

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes

e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. **A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.**

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. *Apelo improvido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008073-92.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.008073-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI
APELADO(A) : MARIA FLAVIA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS007201 JOAQUIM DE JESUS CAMPOS DE FARIA
INTERESSADO(A) : MANOEL JULIO CHAVES PEREIRA e outro
: MESSIAS PEREIRA
No. ORIG. : 09.08.12000-6 2 Vr CAMAPUA/MS

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 1.060, I, do Código de Processo Civil, defiro a habilitação de BENEDITA LUIZA DE OLIVEIRA, na qualidade de herdeira e inventariante da autora MARIA FLÁVIA DE OLIVEIRA, falecida em 03 de agosto de 2012 (fls. 305), consoante faz prova o documento de fls. 304, como sucessora da referida autora. Proceda a Subsecretaria da Segunda Turma, as alterações necessárias na contracapa dos autos, para que nela passe a constar o nome da referida herdeira como representante do espólio da autora falecida, bem como os nomes dos advogados PEDRO RAMIREZ ROCHA DA SILVA e RODRIGO GODOI ROCHA, conforme procuração de fls. 303.

Após, intime-se a inventariante no endereço constante às fls. 303, para que tome ciência da sua inclusão nos autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-75.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001760-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO(A) : TATIANE ANDRESSA FERREIRA SILVA

DECISÃO

Trata-se de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 10/16).

À fl. 26 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntada a certidão negativa de citação à fl. 33.

Pela sentença proferida (fl. 46) a ação foi julgada extinta sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC, em razão da falta de manifestação da CEF em relação ao despacho de fl. 45 referente às diligências infrutíferas dos oficiais de justiça para procederem à citação do réu.

Apela a CEF, sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC. É o breve relatório. Decido.

Observe, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Proferido o despacho de fl. 45 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e, lavrada a certidão de fl. 45 verso, proferida a sentença ora impugnada.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial

723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir

Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitória proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto

do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. **A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.**

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. **Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.**

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. **Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.**

3. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004149-33.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004149-2/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1206/2646

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO(A) : DANIEL AUGUSTO MARCELINO BAPTISTA
No. ORIG. : 00041493320124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/15).

À fl. 26 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntada a certidão negativa de citação à fl. 33.

Proferido o despacho de fl. 49 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e lavrada a certidão de fl. 49 verso, proferida a sentença ora impugnada (fl. 51), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso IV do CPC, em razão '*da ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, qual seja a citação do réu*'.

Apela a CEF, sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, 'caput', do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que '*Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: '*Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença.*'

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: '*IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787).*' (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos

Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)'

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido.'

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

'PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir

Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento.' (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise

dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. **In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.**

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de

regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. **A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.**

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o 'decisum' ao argumento de não intimação 'pessoal' da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, 'caput', do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
APELADO(A) : JENNIFER ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 00016034520124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/15).

À fl. 30 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo. À fl. 39 o juízo postergou a expedição da carta precatória para citação da ré e determinou a intimação da mesma pelo correio para que comparecesse ao mutirão de conciliação no dia 04/09/2012 às 13h30 na Praça da República, o que se revelou inútil por não ter sido a ré encontrada no endereço fornecido pela CEF (fl. 45 verso).

Proferido o despacho de fl. 51 dele foi a CEF intimada pessoalmente (fls. 53 e 54 verso) e lavrada a certidão de fl. 55, proferida a sentença ora impugnada (fl. 57), pela qual o processo foi julgado sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso III combinado com o parágrafo único do artigo 284, ambos do CPC, em razão do não cumprimento por parte da autora da diligência determinada pelo MM. Juiz de primeiro grau para que fosse indicado o endereço atualizado do réu.

Apela a CEF, alegando que a intimação pessoal da autora ocorreu em nome de advogado que não representa a apelante, ainda sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Ao início, anoto que a Carta Precatória de intimação da CEF foi recebida pelo advogado Renato Vidal de Lima (fl. 53), que possui poderes para receber intimações, conforme fl. 07 dos autos, cabendo ressaltar que o substabelecimento foi outorgado para o advogado Herói João Paulo Vicente COM reserva de poderes, assim, não vislumbro a nulidade apontada.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar

que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir

Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores

(juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE PUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. Apelo improvido.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002062-05.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002062-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : SERGIO AUGUSTO MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 00020620520124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/15).

À fl. 33 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo, sendo juntadas as certidões negativas de citação às fls. 38 e 46.

Proferido o despacho de fl. 47 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e lavrada a certidão de fl. 47 verso, proferida a sentença ora impugnada (fls. 48/49), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso VI do CPC, em razão do não cumprimento por parte da autora da diligência determinada pelo MM. Juiz de primeiro grau a fim de que a CEF indicasse o atual endereço do réu.

Apela a CEF, aduzindo a nulidade da sentença uma vez que *"equivocado se mostrou o inciso do dispositivo legal mencionado para a extinção, posto que este não guarda relação com o fundamento dela"*, entendendo ser caso de fundamentação no artigo 267, III do CPC, ainda sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC, e que a extinção do processo de ofício depende de requerimento da parte contrária. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos

arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada

independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. **In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.**

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. **A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.**

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. **O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.**

3. **A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.**

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. **Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.**

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR

DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002733-69.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.002733-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARCIO MILTON CARVALHO e outro
: MARISA ALVARENGA SOTELO CARVALHO
ADVOGADO : SP092169 ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO e outro
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro
No. ORIG. : 00027336920134036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Para homologação de renúncia dos direitos nos quais se funda a ação é necessária a outorga de procuração com poderes específicos para tanto, nos termos do art. 38, do Código do Processo Civil.

Verifico que o documento de fl. 15 autoriza ao advogado que representa a autora a proceder à desistência, mas não à renúncia.

Destarte, intime-se a apelante para, em 05 (cinco) dias, apresentar mandato nos moldes legais a fim de viabilizar ao atendimento ao pedido de fls. 163.

Decorrido o prazo supra, à conclusão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

2013.61.19.002484-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : JOSILEIDE JESUS DOS SANTOS
No. ORIG. : 00024848520134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 09/15).

À fl. 25 foi determinada a citação do réu para que no prazo de 15 dias efetuasse o pagamento do débito ou oferecesse embargos, sob pena de conversão do mandado de pagamento em mandado executivo. sendo juntada a certidão negativa de citação à fl. 30.

Proferido o despacho de fl. 69 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e lavrada a certidão de fl. 70, proferida a sentença ora impugnada (fls. 71/72), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos do artigo 267, inciso IV do CPC, em razão da "*ausência de um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido do processo, consubstanciado na falta de indicação do endereço para viabilizar a citação*".

Apela a CEF, aduzindo a nulidade da sentença uma vez que "*equivocado se mostrou o inciso do dispositivo legal mencionado para a extinção, posto que este não guarda relação com o fundamento dela*", entendendo ser caso de fundamentação no artigo 267, III do CPC, ainda sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC, e que a extinção do processo de ofício depende de requerimento da parte contrária. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo e necessária ao regular processamento do feito, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "*Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.*"

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "*Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo*

manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir

Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada,

caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.

VII - No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. **In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.**

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS

SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003683-39.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003683-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : GILCELIO GOMES MAIA
ADVOGADO : SP255271 THAISE MOSCARDO MAIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00036833920134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de condenação da CEF à aplicação do índice correto de correção monetária à sua conta vinculada de FGTS, a partir de 1999, que não seja a Taxa Referencial - TR prevista no art. 1º, da Lei nº 8.177/91.

Houve a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa devidamente corrigido, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 10.60/50.

Em suas razões de recurso, a apelante alega, em síntese, que o pleito em epígrafe tem sustentação na Constituição Federal (art. 7º, III). Afirma que a TR (Taxa Referencial), que compõe a remuneração básica das cadernetas de poupança, vem sendo utilizada de modo equivocado para a correção monetária das contas vinculadas do FGTS. Aduz que segundo entendimento assentado pelo Supremo Tribunal Federal, a TR não consiste em índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não reflete a variação do poder aquisitivo da moeda. Assevera que é incontestável a necessidade de um novo índice de correção a incidir sobre os depósitos de sua conta fundiária, sendo significativa a perda decorrente da incidência da TR. Com esses argumentos, pugna pela reforma da sentença, para que seja declarado índice de correção adequado à preservação dos valores reais de seus depósitos de FGTS.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Ab initio, anoto que a determinação de sobrestamento, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau, porquanto a suspensão, nesta hipótese, ocorre apenas com a interposição de recurso especial, para o qual está prevista a possibilidade de retratação pelo tribunal de origem quando o julgamento estiver em desconformidade com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dito isso, passo à análise da controvérsia:

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que:

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

À vista dessa disposição, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas poupança, passariam a ser remuneradas pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança, com a observância da periodicidade mensal para a remuneração, mantendo-se, como adicionais a essa remuneração, as taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS.

Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança, *verbis*:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Nesse passo, verifica-se que, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

É certo que, diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Conquanto o FGTS seja um direito fundamental do trabalhador sua administração foi conferida à Caixa Econômica Federal - CEF, de modo que o beneficiário não tem nenhuma opção para modificar ou alterar os critérios para aplicação e remuneração dos recursos em seu nome depositados.

Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.

É oportuno destacar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA

REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO.

1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do Precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADINs fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADINs, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu incorrente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido (grifei) (STJ, 1ª T. RESP 706.633, rel. Min. Luiz Fux, DJ 27/06/2005)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA.

1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS.

A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91.

Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005;

REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida."

(TRF2, AC n° 524737, 5ª Turma Especial, rel. Marcus Abraham, E-DJF2R - Data::30/11/2012 - Página::62).

Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008157-14.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.008157-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MULTI A CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP041496 MARCOS ANTONIO GOMIERO COKELY e outro
No. ORIG. : 00081571420134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Diante da consulta de fl. 81, decreto o sigredo de justiça, em razão dos autos processuais conterem documentos protegidos pelo sigilo fiscal (fls. 43/71), permitido a vista apenas aos interessados e seus procuradores.

Proceda a Subsecretaria as anotações e providências de praxe.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016281-54.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.016281-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : MOVE PARK ESTACIONAMENTOS LTDA -ME e outros
: CELIA WRUBEL

No. ORIG. : ROSE APARECIDA LOMBAI
: 00162815420144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução por quantia certa ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Move Park Estacionamentos Ltda ME, com vistas ao recebimento de valores decorrentes de Cédula de Crédito Bancário.

Proferida a sentença (fls. 59/61), foi julgado extinto o feito sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, VI e §3º, cc. artigo 598, art. 614, I art. 618, I e artigo 795, todos do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que não foi demonstrada a liquidez do título executivo extrajudicial.

Em razões recursais, sustenta em síntese a Caixa Econômica Federal - CEF a anulação da r. sentença arguindo que os requisitos necessários previstos no artigo 29 da Lei nº 10.931/2004 restaram demonstrados.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Cumprido decidir.

A sentença não merece reforma.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento já pacificado no sentido de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo, ainda que a execução seja instruída com extrato da conta bancária e que os lançamentos fiquem esclarecidos, com explicitação dos critérios adotados para definição do débito, porque estes documentos são unilaterais e as instituições financeiras não podem criar seus próprios títulos executivos. É clara a orientação da Súmula 233 do STJ.

"O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo."

Extraí-se, a partir da análise do contrato acostado aos autos, que, muito embora nominado como Cédula de Crédito Bancário, o documento de fls. 09/22, apresentado como título executivo, representa verdadeira abertura de crédito operacionalizada por meio da utilização de crédito rotativo.

Em outras palavras, muito embora a nomenclatura do contrato possa levar a crer que se amolda aos ditames da Lei 10.931/04, a qual versa, dentre outros temas, sobre a Cédula de Crédito Bancário, a análise pormenorizada das cláusulas contratuais conduzem à conclusão diversa.

De fato, conforme consta no documento juntado às fls. 09 e ss., o contrato corresponde à concessão de Crédito Rotativo e, ainda a esse respeito, a Cláusula Terceira (fl. 12) é bastante elucidativa. Confira-se:

"Cláusula Terceira - Da operacionalização do limite de crédito

O limite de Crédito é de valor único para operacionalização em todas as contas da EMITENTE, e poderá ser utilizado mediante uma ou mais operações de empréstimo, por utilização como um empréstimo distinto dentro do Limite contratado".

Ademais, no próprio preâmbulo do contrato está expressa a origem da dívida "decorrente da utilização do CREDITO ROTATIVO", bem como a sua vinculação a uma conta corrente previamente determinada (vide Cláusula Primeira, - p. 011).

Assim, destaco também alguns precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO INTITULADO DE "CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO". INADMISSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. Segundo a Súmula n. 233 do Superior Tribunal de Justiça, o "contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo". Assim, não cabe execução por título executivo extrajudicial em hipóteses dessa natureza. Tratando-se de matéria de ordem pública, dado que se refere às condições da ação, a nulidade deve ser reconhecida de ofício, ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, e 618, I, ambos do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ (ADREsp n. 151.586-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 16.11.04; AGREsp n. 298.476-SP, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 29.06.04; REsp n. 432.201-AL, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 11.05.04) e da 5ª Turma (AC n. 1999.03.99.098569-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.06.06). 3. Apesar de o instrumento firmado entre as partes ter a denominação de "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo - OPI83", trata-se de verdadeiro contrato de abertura de crédito rotativo, no qual a instituição financeira oferece um limite de crédito que pode ser utilizado pelos correntistas. Essa circunstância afasta a certeza e liquidez da dívida, sobretudo diante da redação do art. 28 da Lei n. 10.931/04, que dispõe ser a cédula de crédito bancário documento que "representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível".

4. Ao contrário do afirmado pela CEF, a decisão agravada não declarou a inconstitucionalidade nem negou vigência aos arts. 26 e 28, ambos da Lei n. 10.931/04, tendo apenas consignado que o contrato firmado entre as partes trata-se de verdadeiro contrato de abertura de crédito rotativo, que não é título executivo extrajudicial nos termos da Súmula n. 233 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Como se percebe, não houve aplicação analógica, mas incidência de referida Súmula ao caso tratado nos autos. 6. Agravo legal não provido."

(AI 00034073820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA AO CONTRATO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O contrato de abertura de crédito rotativo em conta-corrente, ainda que seja denominado Cédula de Crédito Bancário, não é provido de liquidez, certeza e exigibilidade, mesmo que venha acompanhado de extratos bancários ou nota de débito, porquanto são documentos obtidos unilateralmente pela instituição financeira que não pode criar seu próprio título executivo, prerrogativa própria da Fazenda Pública. Aplicação da Súmula nº 233 do E. STJ. 2. Não socorre a exigibilidade do mencionado título sua vinculação a nota promissória, nos termos da Súmula nº 258 do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. A alteração do artigo 585, inciso II, do Código de Processo Civil, introduzida pela Lei nº 8.953/94, não possibilitou a utilização do mencionado contrato como título executivo, na medida em que apenas autorizou que obrigações de outra natureza, além das de pagar quantia certa, pudessem constituir título executivo, desde que preenchessem os requisitos previstos pelo artigo 586 do Código de Processo Civil. 4. Inexistindo pressuposto de desenvolvimento válido e necessário a regular propositura da execução, qual seja, um verdadeiro título líquido, certo e exigível, nula é a execução."

(artigo 618, I, CPC). 5. Agravo legal não provido.(AC 00069854120104036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Destarte, observa-se, notadamente ante a ausência de certeza e liquidez, que o contrato que instrui a inicial não preenche os mínimos requisitos de executibilidade, motivo pelo qual o prosseguimento da ação de execução proposta é inviável por falta de condição essencial e pressuposto de sua constituição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal, nego provimento ao recurso de apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001487-92.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SUZANO SANTANA CAMPOS
ADVOGADO : SP181043 MAÍRA MOURÃO GONÇALEZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00014879220144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de condenação da CEF à aplicação do índice correto de correção monetária à sua conta vinculada de FGTS, a partir de 1999, que não seja a Taxa Referencial - TR prevista no art. 1º, da Lei nº 8.177/91.

Não houve condenação em honorários advocatícios por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões de recurso, a apelante alega, em síntese, que o pleito em epígrafe tem sustentação na Constituição Federal (art. 7º, III). Afirma que a TR (Taxa Referencial), que compõe a remuneração básica das cadernetas de poupança, vem sendo utilizada de modo equivocado para a correção monetária das contas vinculadas do FGTS. Aduz que segundo entendimento assentado pelo Supremo Tribunal Federal, a TR não consiste em índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não reflete a variação do poder aquisitivo da moeda. Assevera que é incontestável a necessidade de um novo índice de correção a incidir sobre os depósitos de sua conta fundiária, sendo significativa a perda decorrente da incidência da TR. Com esses argumentos, pugna pela reforma da sentença, para que seja declarado índice de correção adequado à preservação dos valores reais de seus depósitos de FGTS.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Ab initio, anoto que a determinação de sobrestamento, pelo C. Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau, porquanto a suspensão, nesta hipótese, ocorre apenas com a interposição de recurso especial, para o qual está prevista a possibilidade de retratação pelo tribunal de origem quando o julgamento estiver em desconformidade com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dito isso, passo à análise da controvérsia:

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que:

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros

fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

À vista dessa disposição, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas poupança, passariam a ser remuneradas pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança, com a observância da periodicidade mensal para a remuneração, mantendo-se, como adicionais a essa remuneração, as taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS.

Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança, *verbis*:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Nesse passo, verifica-se que, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

É certo que, diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.

Conquanto o FGTS seja um direito fundamental do trabalhador sua administração foi conferida à Caixa Econômica Federal - CEF, de modo que o beneficiário não tem nenhuma opção para modificar ou alterar os critérios para aplicação e remuneração dos recursos em seu nome depositados.

Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso.

É oportuno destacar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do Precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de

inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADIns fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu incorrente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido (grifei) (STJ, 1ª T. RESP 706.633, rel. Min. Luiz Fux, DJ 27/06/2005)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA.

1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS.

A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91.

Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária.

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, rel. Marcus Abraham, E-DJF2R - Data::30/11/2012 - Página::62).

Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000439-74.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.000439-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO(A) : ALEXANDRE SANTANA
No. ORIG. : 00004397420144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a cobrança de quantia referente a saldo devedor de Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos - CONSTRUCARD (fls. 10/15).

Proferido o despacho de fl. 30 dele foi a CEF intimada pelo Diário Eletrônico da Justiça e, lavrada a certidão de fl. 31, proferida a sentença ora impugnada (fl. 33), pela qual o processo foi julgado extinto sem exame do mérito nos termos dos artigos 267, inciso I, 284 e 295, inciso VI, do CPC, em razão do não cumprimento por parte da autora de diligência determinada pelo MM. Juiz de primeiro grau consistente na juntada do contrato bancário original. Apela a CEF, sustentando o interesse no prosseguimento do feito, alegando que não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, de acordo com o artigo 267, III, § 1.º do CPC. É o breve relatório. Decido.

Observo, primeiramente, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, "caput", do CPC, uma vez tratar-se de matéria objeto de jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte. Compulsados os autos, verifico que à fl. 30 determinou o juízo "a quo" que a CEF providenciasse no prazo de 10 (dez) dias a juntada aos autos do contrato bancário original, o que não foi atendido, nem interposto recurso contra tal determinação.

A questão posta no recurso versa a exigência ou não de intimação pessoal para o cumprimento de diligência determinada pelo juízo a título de emenda à inicial, sob pena de extinção do feito.

Não se confirma a aventada exigência, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III, do CPC, estando a sentença proferida de acordo com os dispositivos legais aplicáveis.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal

da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença."

4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)"

5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial.

6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, AADRES - Agravo Regimental no Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Recurso Especial 723432, Proc: 2005.00.168662/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j.05.05.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de prévia intimação pessoal da parte. (AgRg nos EDcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir

Passarinho Júnior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; REsp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; REsp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e REsp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005)

2. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP 802055 - Proc. 2005.02.003536/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006)

Adotando igual orientação já julgou esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCESSUAL. EXTINÇÃO COM BASE NO ARTIGO 267, I, DO ESTATUTO PROCESSUAL. ENDEREÇO PARA CITAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO SOB PENA DE EXTINÇÃO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se à mera reiteração do quanto já alegado.

II - O que se observa é que as determinações judiciais foram proferidas no sentido de que se lograsse encontrar os réus da ação monitoria proposta. A necessidade processual era no sentido de que fosse fornecido endereço hábil à citação, o que não ocorreu.

III - A hipótese de extinção, em situações desse jaez, impõe a aplicação do artigo 267, I, do Código de Processo Civil. Isso porque o fornecimento de endereço correto é requisito expresso do artigo 282, II, do Código de Processo Civil. O não preenchimento, por consequência, conduz ao indeferimento da inicial, nos termos dos artigos 284 e 267, I, do Código de Processo Civil.

IV - Por derradeiro, não se olvide que a intimação pessoal, a teor do que dispõe o artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, é exigível apenas para a extinção com base nos incisos II e III do dispositivo legal.

V - A decisão proferida foi devidamente fundamentada, sendo demonstradas, à exaustão, as razões de convicção do Julgador e os motivos pelos quais não se vislumbra violação aos dispositivos legais invocados.

VI - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011311-16.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela

Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3. Não tendo a determinação judicial de emenda à inicial sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão.

4. **A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.**

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0002208-48.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 25/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. ABANDONO DA CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Compulsando-se os autos, constata-se que o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante fornecesse o endereço correto para citação dos réus, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial e que a recorrente contra ela não se insurgiu tempestivamente. Assim a discussão trazida pela apelante - no sentido de que o processo estava em seu curso regular, sendo todos os atos pertinentes devidamente praticados - não comporta enfrentamento nesta fase processual, eis que tal questão se afigura preclusa.

IV - Sucede que a determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante. Não tendo esta sido impugnada, tampouco suspensa ou reformada, conclui-se que caberia à autora cumpri-la, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não se lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra tragada pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão.

V - O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido no particular.

VI - **A par disso, observo que a extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias fica parado por inércia da parte.**

VII - **No caso dos autos, a determinação constante nos autos consiste em verdadeira determinação de emenda a inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da autora para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo.**

VIII - Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, conclui-se que o decisum apelado está amparado no artigo 267, I e IV, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da apelante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito.

IX - Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria.

X - Destaca-se que a alegação da apelante de que a inicial não seria inepta é irrelevante para o deslinde do feito, eis que o processo não foi extinto sob tal fundamento.

XI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0025069-38.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESÍDIA DA PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL DESNECESSIDADE.

1. Tendo passado vários anos desde a propositura da demanda (22/11/2006), sem que a relação processual se completasse, o feito foi extinto com base no art. 267, I, combinado com o art. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. **In casu, era desnecessária a intimação pessoal da parte autora, visto que o disposto**

no § 1.º do artigo 267 do Código de Processo Civil, que impõe tal diligência antes da extinção do processo sem resolução do mérito, aplica-se somente às hipóteses dos incisos II e III, que se referem à contumácia das partes e ao abandono da causa, respectivamente. O que não é o caso dos autos.

2. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007262-42.2006.4.03.6120, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

3. A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. O despacho de fl. 101 determinou, inicialmente, que a parte autora fornecesse o endereço correto do réu, dando para tanto prazo de 15 (quinze dias), tendo em vista que o mesmo não foi encontrado, conforme certidão de fl. 100. Em seguida, em três oportunidades (fls. 102, 105 e 113) foram concedidos novos prazos de 20 (vinte) dias para seu cumprimento, sem que, no entanto, a parte autora cumprisse a determinação. Entendeu-se, então, que não estavam presentes todos os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, conforme determina o art. 267, IV, do Código de Processo Civil. De fato, sem o correto endereço do réu não há como dar regular prosseguimento ao feito. A parte apelante sustenta que a extinção sem julgamento do mérito somente se justificaria caso não houvesse manifestação após a sua intimação pessoal para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de extinção, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil. Ocorre, no entanto, que a sentença não fundamentou a extinção nas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), ou inércia (CPC, art. 267, II), logo, inaplicável o disposto no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações.

4. Agravo legal não provido.

(AC 00106290820044036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. NÃO ATENDIMENTO À DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL, ARTIGO 276, § 1.º, CPC. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISOS III E IV DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não houve a citação da parte ré, tendo em vista a ausência de informação correta do seu endereço (art. 282, CPC) ou mesmo de requerimento fundamentado para a citação por edital.

2. O juízo de primeiro grau determinou a intimação da CEF para que suprisse a omissão verificada, sob pena de extinção do feito, no prazo de dez dias. Depois de mais de sessenta dias da publicação, não houve qualquer justificativa para a inércia, não se dando efetividade à citação pleiteada.

3. A CEF não atendeu à determinação judicial nem agravou da referida decisão, ocorrendo a preclusão, sobrevindo sentença de extinção do processo sem resolução do mérito.

4. É apropriado o fundamento do inc. IV do art. 267 do CPC para a extinção do processo sem resolução do mérito, tendo em vista a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular na hipótese dos autos.

5. Desnecessária a intimação pessoal para a extinção do processo, não se aplicando, no caso, o § 1.º do art. 267 do Código de Processo Civil.

6. Apelação da CEF não provida. Sentença mantida por outros fundamentos.

(AC 00049362020034036119, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010 PÁGINA: 684 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - SENTENÇA QUE REJEITA A INICIAL POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM, DEVIDAMENTE PUBLICADA - PRECLUSÃO DO DESPACHO QUE ORDENOU A PROVIDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Operada a preclusão da decisão judicial que determinou a manifestação em 05 (cinco) dias, se a parte autora não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que rejeita a petição exordial.

2. Descabe pretender invalidar o "decisum" ao argumento de não intimação "pessoal" da instituição

financeira, pois a providência não é cabível no caso já que não se tratou de extinção do feito por força dos incisos II e III do artigo 267, do CPC.

3. *Apelo improvido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000347-56.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 30/09/2008, DJF3 DATA:10/11/2008)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35383/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012554-78.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.012554-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : C I M CONSTRUTORA E INCORPORADORA MORADIA LTDA
ADVOGADO : DF011400 MAURICIO MARANHÃO DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES S/A e outros
ADVOGADO : DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA e outro
APELANTE : GRUPO OK EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS
ADVOGADO : DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA
APELANTE : SAENCO SANEAMENTO E CONSTRUÇÕES LTDA
: OK OLEOS VEGETAIS IND/ E COM/ LTDA
: OK BENFICA CIA NACIONAL DE PNEUS
: ITALIA BRASÍLIA VEÍCULOS LTDA
: BOK ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E FORMENTO MERCANTIL S/A
: AGROPECUÁRIA SANTO ESTEVAO S/A
: CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA
: LUIZ ESTEVAO DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA e outro
SUCEDIDO : LINO MARTINS PINTO falecido
: MARIA NAZARETH MARTINS PINTO falecido
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : JAIL MACHADO SILVEIRA
ADVOGADO : DF011400 MAURICIO MARANHÃO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00125547820004036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a interposição de recursos especial e extraordinário, pelos réus, e de recurso especial, pela União, com o consequente encerramento da competência desta Relatoria, nos termos do art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, deixo de analisar os requerimentos acostados a partir de fls. 32421.

Cumpra-se de imediato o quanto determinado na decisão de fls. 32385/32386 *in fine*, encaminhando-se os autos à Vice-Presidência deste E. Tribunal.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35371/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007170-23.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.007170-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SEBASTIAO HENRIQUE DA CUNHA PONTES FILHO
ADVOGADO : SP031519 CARLOS AUGUSTO BARSAGLINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Promova a embargante a juntada de cópias da execução fiscal (do despacho que ordena a citação da empresa até a intimação da embargante do ato da penhora), no prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltem conclusos para julgamento.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002764-35.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.002764-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ROCA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DESPACHO

Intime-se a apelante Roca Distribuidora de Produtos Alimentícios LTDA. para se manifestar sobre a petição da União (fls. 364/373) no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de março de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031219-06.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031219-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MARCIA DO CARMO PONTES DE OLIVEIRA e outro
: MAYARA APARECIDA PONTES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP210982 TELMA NAZARE SANTOS CUNHA e outro
REPRESENTANTE : MARCIA DO CARMO PONTES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP210982 TELMA NAZARE DOS SANTOS e outro
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : AZEVEDO E TRAVASSOS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP138128 ANE ELISA PEREZ
: SP210077 JOSE ALEXANDRE FERREIRA SANCHES
APELANTE : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00312190620044036100 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, formulado pela Azevedo & Travassos Engenharia Ltda, às fls. 1450/1453, pelo prazo de cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009880-70.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.009880-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CARLOS ANTONIO SOCORRO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP122965 ARMANDO DA SILVA e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Cuida-se de apelação, em ação de mandado de segurança, impetrada por Carlos Antônio Socorro da Silva Júnior em face do Delegado da Receita Federal da 8ª Região Fiscal, visando a afastar a apreensão de ônibus utilizado para a prática de introdução irregular de mercadorias no País.

Assim, fundamental que a União traga aos autos o termo de avaliação das mercadorias apreendidas (somente presente avaliação do ônibus, fls. 13.), no prazo de até dez dias.

Com sua intervenção, vistas à parte contrária, para que, em o desejando, manifeste-se, no prazo de cinco dias. Intimações sucessivas.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015087-79.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015087-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : RAPIDO 900 DE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP285246 GISLENE ALMEIDA DOS SANTOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação (fls. 184/186) não pode ser homologado, porque a procuração constante nos autos (fls. 10 e 183) não contém poderes especiais para tal fim, a teor do disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil. Assim, intime-se a embargante Rápido 900 de Transportes Rodoviários LTDA. para regularizar a representação processual mediante juntada de novo mandato no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000172-16.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.000172-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ANA MARIA APARECIDA PECININI NEGREIROS DE FARIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP242093 DANIEL CAVALCANTI CARNEIRO DA SILVA e outro

DESPACHO

Fls. 418/436: Diante de eventual atribuição de efeitos infringentes aos declaratórios da União Federal, manifeste-se a autora no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001453-89.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001453-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANNA LUIZA DE MELO
ADVOGADO : SP104510 HORACIO RAINERI NETO e outro
APELADO(A) : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN
ADVOGADO : SP151841 DECIO LENCIONI MACHADO e outro

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por ANNA LUIZA DE MELO, objetivando assegurar sua matrícula no segundo ano do curso de Letras da Universidade Bandeirante por motivo de inadimplência no pagamento de mensalidades.

Processado o feito, indeferida a liminar, sobreveio sentença denegatória da segurança, da qual apelou a impetrante.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela superveniente perda de interesse de agir, ante o transcurso do tempo, tornando inviável a rematrícula no ano de letivo de 2006.

É o breve relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa. Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da restrição à renovação de matrícula, em curso superior, de aluno inadimplente com obrigações contratuais, na forma da legislação (Lei 9.870/99).

2. Caso em que a situação fática amolda-se à situação jurídica que respalda a aplicação da jurisprudência citada, sem divergência em face de precedentes citados, cuja solução distinta deveu-se a fatos específicos das situações analisadas, e não à divergência no exame e interpretação do direito aplicável.

3. Agravo inominado desprovido. (AMS 00188299120104036100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 13/07/2012.)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMLENTE.

1. A Constituição Federal permite às instituições particulares de ensino o exercício da atividade educacional, sendo ínsito que seja realizada mediante contraprestação em pecúnia, porquanto ausente o caráter filantrópico.
2. O artigo 5º da Lei nº 9.870/99, ao assegurar o direito de matrícula aos alunos matriculados em determinada instituição de ensino, não inclui os inadimplentes.
3. A instituição e aluno firmam contrato de prestação de serviços educacionais mediante o qual estipulam-se direitos e obrigações recíprocos: ao primeiro, ministrar o ensino conforme as condições estabelecidas em lei; ao segundo, pagar pelos serviços recebidos. Se uma das partes não cumprir com sua obrigação, não poderá exigir que a outra parte o faça.
4. Não há ilegalidade ou inconstitucionalidade na negativa de renovação de matrícula pela instituição particular de ensino superior, em face do descumprimento de cláusula contratual de pagamento de mensalidades, ocasionando a inadimplência do aluno.
5. Apelação desprovida. (AMS 00218570420094036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 03/05/2012.)
ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL
 1. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.
 2. Remessa oficial provida. (REOMS 00003843220094036109, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 16/09/2011, p. 1135.)

Sob este enfoque, ante a ausência de prova de pagamento do débito ou parcelamento acolhido pela instituição, não diviso o invocado direito líquido e certo à renovação de matrícula.

Diante destes fundamentos, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037618-28.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.037618-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MIAKI SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP085039 LUCIA CAMPANHA DOMINGUES
: SP166372 ALEXANDRE LUIZ ROCHA BIERMANN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00376182820064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 90/111: Diante da ausência de subscrição, intime-se o procurador da apelante para regularizar, no prazo de 5 (cinco) dias, a petição protocolo 2012.61000026159-1, sob pena de não conhecimento do recurso interposto.

São Paulo, 28 de março de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004922-36.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004922-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : REGINA DE FATIMA DOURADO
ADVOGADO : SP103231 ANTONIO JOSE GIANNINI e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ALVARO STIPP e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00049223620074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (fls. 346/353), intimem-se a Ré Regina de Fátima Dourado. Após, remetam-se os autos ao MPF.

São Paulo, 31 de março de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007064-86.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.007064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MIRIAM CINTIA MARTINS
ADVOGADO : SP260712 ANTONIO CARLOS SOUZA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : SOCIEDADE EDUCACIONAL DO GRANDE ABC S/C LTDA FACULDADE FAPAN
ADVOGADO : SP096163 MATIAS ALVES CORREIA e outro

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por MIRIAM CINTIA MARTINS, objetivando assegurar sua matrícula no segundo semestre de 2007, no quarto ano do curso de Direito da Faculdade FAPAN por motivo de inadimplência no pagamento de mensalidade de fevereiro de 2007.

Processado o feito, indeferida a liminar, sobreveio sentença denegatória da segurança, da qual apelou a impetrante.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa. Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da restrição à renovação de matrícula, em curso superior, de aluno inadimplente com obrigações contratuais, na forma da legislação (Lei 9.870/99).

2. Caso em que a situação fática amolda-se à situação jurídica que respalda a aplicação da jurisprudência citada, sem divergência em face de precedentes citados, cuja solução distinta deveu-se a fatos específicos das situações analisadas, e não à divergência no exame e interpretação do direito aplicável.

3. Agravo inominado desprovido. (AMS 00188299120104036100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 13/07/2012.)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. A Constituição Federal permite às instituições particulares de ensino o exercício da atividade educacional, sendo ínsito que seja realizada mediante contraprestação em pecúnia, porquanto ausente o caráter filantrópico.

2. O artigo 5º da Lei nº 9.870/99, ao assegurar o direito de rematrícula aos alunos matriculados em determinada instituição de ensino, não inclui os inadimplentes.

3. A instituição e aluno firmam contrato de prestação de serviços educacionais mediante o qual estipulam-se direitos e obrigações recíprocos: ao primeiro, ministrar o ensino conforme as condições estabelecidas em lei; ao segundo, pagar pelos serviços recebidos. Se uma das partes não cumprir com sua obrigação, não poderá exigir que a outra parte o faça.

4. Não há ilegalidade ou inconstitucionalidade na negativa de renovação de matrícula pela instituição particular de ensino superior, em face do descumprimento de cláusula contratual de pagamento de mensalidades, ocasionando a inadimplência do aluno.

5. Apelação desprovida. (AMS 00218570420094036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 03/05/2012.)

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL

1. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.

2. Remessa oficial provida. (REOMS 00003843220094036109, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 16/09/2011, p. 1135.)

Sob este enfoque, ante a ausência de prova de pagamento do débito ou parcelamento acolhido pela instituição, não diviso o invocado direito líquido e certo à renovação de matrícula.

Diante destes fundamentos, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024637-48.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024637-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : TESSA MOURA LACERDA
ADVOGADO : SP109315 LUIS CARLOS MORO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00246374820084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1180/1191v: Diante de eventual atribuição de efeitos infringentes aos declaratórios da União Federal, manifeste-se a autora no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025955-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025955-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ABATEDOURO DE AVES IDEAL LTDA
ADVOGADO : SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00007-4 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante ABATEDOURO DE AVES IDEAL LTDA, para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fl. 457/457v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de março de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005250-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005250-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : GUILHERME SORA JUNIOR (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 00052501320094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 112/114: Em face da possibilidade de atribuição de efeito infringente aos embargos declaratórios ora questionados, intime-se o apelante, para se manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006049-75.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006049-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ASIKAR COM/ DE VEICULOS LTDA e outros
ADVOGADO : SP244337 KATIA RENILDA GONÇALVES RIBEIRO e outro
: SP299546 ANA PAULA DE ALMEIDA SOUZA
APELANTE : NILO SERGIO ORTIZ
: JOSE RENATO ORTIZ
: ELISABETE HEINZENREIDER ORTIZ
ADVOGADO : SP244337 KATIA RENILDA GONÇALVES RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00060497520094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 691/693: Indefiro o pedido, tendo em vista a ausência de prova de que a mencionada petição se refere aos presentes autos, deixando, inclusive a requerente de informar o número de protocolo.
Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029330-86.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029330-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : JOSE DE LORENZO MESSINA
ADVOGADO : SP182620 RENATA BORGES LA GUARDIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00293308620094036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante JOSE DE LORENZO MESSINA para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 352/354), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de março de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002562-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : R R B N
ADVOGADO : SP230974 CARLOS EDUARDO PEREIRA DA SILVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : THAMEA DANELON VALIENGO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00025624420104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Às fls. 1743/1744, **Carlos Eduardo Pereira da Silva e Thomas Law** informaram que renunciam ao mandato judicial que lhes foi outorgado nos autos do presente feito.

Todavia, a renúncia não pode ser homologada até que se cumpra o pressuposto previsto no artigo 45 do Código de Processo Civil, qual seja, provar a ciência do mandante a fim de que este nomeie substituto. Anoto que a simples cópia da notificação, sem qualquer apontamento da parte, não é prova apta a provar a cientificação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO. ART. 45 DO CPC. AÇÃO RENOVATÓRIA. ALUGUEL. CONAB. LEI Nº 8.245/91.

1. A renúncia anunciada não produz seus efeitos, na medida em que inexistente comprovação nos autos de que a parte autora foi cientificada, sendo certo que os advogados subscritores da petição deverão continuar a representá-la, nos termos do art. 45 do CPC.

2.(...)

3. Apelação conhecida e desprovida. Renúncia indeferida.(AC 200751010198056, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::28/06/2013)

No mais, não compete a esta E. Corte a nomeação de defensor público para acompanhamento do processo.

Pelo exposto, intime-se o patrono a comprovar o fiel cumprimento do artigo 45 do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

2010.61.00.013810-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Universidade Anhembi Morumbi
ADVOGADO : SP249581 KAREN MELO DE SOUZA BORGES
: SP208574A MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA
APELADO(A) : BETANIA MARIA CUNHA
ADVOGADO : SP218992 ELAINE CRISTINA DE SOUZA ROCHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00138100720104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por BETANIA MARIA CUNHA, objetivando assegurar sua matrícula no 6º semestre do curso de Arquitetura e Urbanismo da Universidade Anhembi Morumbi, recusada por motivo de inadimplência de mensalidades.

Processado o feito, foi deferida a liminar.

Após a vinda de informações, sobreveio sentença de concessão da segurança, para autorizar a Impetrante a efetuar a matrícula no 6º semestre do curso de Arquitetura e Urbanismo. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a instituição de ensino interpôs recurso de apelação, sustentando a ausência de obrigatoriedade de rematrícula de alunos inadimplentes. Assevera ainda ter sido a matrícula efetuada fora do prazo. Requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da restrição à renovação de matrícula, em curso superior, de aluno inadimplente com obrigações contratuais, na forma da legislação (Lei 9.870/99).

2. Caso em que a situação fática amolda-se à situação jurídica que respalda a aplicação da jurisprudência citada, sem divergência em face de precedentes citados, cuja solução distinta deveu-se a fatos específicos das situações analisadas, e não à divergência no exame e interpretação do direito aplicável.

3. Agravo inominado desprovido. (AMS 00188299120104036100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 13/07/2012.)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. A Constituição Federal permite às instituições particulares de ensino o exercício da atividade educacional, sendo insito que seja realizada mediante contraprestação em pecúnia, porquanto ausente o caráter filantrópico.

2. O artigo 5º da Lei nº 9.870/99, ao assegurar o direito de rematrícula aos alunos matriculados em determinada instituição de ensino, não inclui os inadimplentes.

3. A instituição e aluno firmam contrato de prestação de serviços educacionais mediante o qual estipulam-se direitos e obrigações recíprocos: ao primeiro, ministrar o ensino conforme as condições estabelecidas em lei; ao segundo, pagar pelos serviços recebidos. Se uma das partes não cumprir com sua obrigação, não poderá exigir que a outra parte o faça.

4. Não há ilegalidade ou inconstitucionalidade na negativa de renovação de matrícula pela instituição particular

de ensino superior, em face do descumprimento de cláusula contratual de pagamento de mensalidades, ocasionando a inadimplência do aluno.

5. *Apelação desprovida.* (AMS 00218570420094036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 03/05/2012.)

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL

1. *O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.*

2. *Remessa oficial provida.* (REOMS 00003843220094036109, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 16/09/2011, p. 1135.)

Sob este enfoque, tendo a impetrante entrado em acordo com a instituição de ensino para pagamento referente aos débitos do semestre anterior e tendo cumprido regularmente o parcelamento, tem direito à rematrícula do sexto semestre do curso de Arquitetura e Urbanismo.

Concernente à alegação de matrícula extemporânea, não assiste razão à apelante, pois, conforme troca de correspondência eletrônica juntada pela impetrante (fls. 22/28), a discente intentou regularizar suas pendências financeiras perante a instituição de ensino antes do início do 6º semestre, tendo a apelante demorado para responder aos pleitos da impetrante, portanto não pode a discente sofrer prejuízo por razões alheias a sua vontade.

Diante destes fundamentos, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006354-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006354-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : JOAO ALBERTO LANZONI
ADVOGADO : SP155429 LIGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015204319994036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado João Alberto Lanzoni para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 195/204), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de março de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019274-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019274-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : TRANSPART TRANSPORTES E PARTICIPACOES OMAVICA LTDA
ADVOGADO : SP044761 OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 10.00.02020-5 2 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Fls. 106/110.

1. Indefiro o sobrestamento do feito por falta de previsão legal.
 2. Defiro o pedido de vista, se em temos, pelo prazo de 10 (dez) dias.
- Int.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004785-94.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004785-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : THATIANE CARVALHO COSTA
ADVOGADO : SP170025 MARTA ROSA DE AZEVEDO OLIVEIRA SECCHI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00047859420114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Colija a União, no prazo de até dez dias, a avaliação realizada pela Receita Federal da mercadoria apreendida, no procedimento administrativo que aplicou a pena de perdimento do veículo litigado.

Com a juntada de dito elemento, vistas à parte impetrante, para que, em o desejando, manifeste-se, em até cinco dias.

Intimações sucessivas.

São Paulo, 02 de março de 2015.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-35.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : INVIVO NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
ADVOGADO : SP088518 MARCO ANTONIO PRADO HERRERO e outro
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00000033520114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Fls. 574/v: Manifeste-se a apelante, no prazo de 5 dias, acerca das exigências da União Federal quanto à apresentação de certidão de regularidade atualizada e cópia do seguro garantia judicial para a execução fiscal a ser firmado.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025596-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025596-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP117085 ADRIANA CLAUDIA DELLA PASCHOA DE MEDEIROS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : ALEXSANDRO BONA VOLONTA DA SILVA NEVES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00381933120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal que, determinou a remessa dos autos ao arquivo até decisão final dos Embargos à Execução opostos pela Caixa Econômica Federal-CEF, nos quais pleiteia o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva, indeferindo pedido de prosseguimento da execução fiscal contra o co-executado (proprietário e devedor fiduciário) ALEXSANDRO BONA VOLONTA DA SILVA NEVES, aduzindo que o pedido de prosseguimento em relação ao proprietário e devedor fiduciante extrapolava a competência daquela Vara, pois atrelada a presença de ente público federal como parte, a teor do disposto no art. 109 da CF/88.

Contudo, observo que o presente agravo encontra-se esvaído de objeto, ante o julgamento dos referidos Embargos à execução, cujo acórdão foi publicado em 21.03.2013, aguardando atualmente exame de admissibilidade do Recurso Especial interposto, o qual não tem efeito suspensivo, não havendo óbice à prejudicialidade do agravo.

Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no Art. 557, caput, do Código de Rito, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015361-36.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015361-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : COZI ART MOVEIS E DECORACOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP164780 RICARDO MATUCCI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00153613620124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Fls. 273/301. Dê-se ciência à parte apelante.

2. No caso em espécie, é cabível a desistência do recurso, nesta hipótese, deverá a apelante instruir o pedido com procuração dotada de poderes específicos, em conformidade com o disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil. No entanto, verifico que tal requisito está cumprido nos termos do instrumento de mandato de fls. 11.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003746-46.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003746-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : JUCIRI BAFUME SALGADO
ADVOGADO : SP319766 HENRIQUE TAUFIC PINTO e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00037464620124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

A certidão de fls. 77 intimou pessoalmente a parte ré para regularizar a representação processual, tendo em vista a renúncia expressa de seu advogado. No entanto, esta deixou transcorrer *in albis* o prazo estabelecido para a regularização. Por se tratar da parte ré, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 66/68.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022800-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022800-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRAPOZINHO SP
ADVOGADO : SP205472 ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR : ANGELICA CARRO
AGRAVADO(A) : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00044319820134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual deste Tribunal, constato que o feito no qual foi exarada a decisão agravada foi **sentenciado**.

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas estão superadas.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032365-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032365-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA TURISTICA DE IBITINGA
ADVOGADO : SP126069 ALESSANDRA TEIXEIRA DE GODOI e outro
PARTE RÉ : CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ CPFL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00139472120134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu antecipação da tutela, para suspender os efeitos do artigo 218 da Instrução Normativa ANEEL n.º 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa ANEEL n.º 479, ambas da ANEEL, a fim de desobrigar o Município de Ibitinga de receber da corré CPFL o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS (fls. 406/409).

A decisão proferida às fls. 424/428 indeferiu o pedido de efeito suspensivo pleiteado, juntado pedido de reconsideração às fls. 437/450.

Na pendência do julgamento do mérito, sobreveio sentença que julgou procedente o feito originário deste agravo e confirmou a tutela anteriormente concedida, conforme pesquisa efetuada no sistema de consulta processual 1º grau - SJSP e SJMS.

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, bem como o pedido de reconsideração, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001937-14.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.001937-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : MAYARA MARIA MELKE
ADVOGADO : MS012394 WILLIAM WAGNER MAKSoud MACHADO e outro
APELADO(A) : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MS012473A GUSTAVO AMATO PISSINI
APELADO(A) : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP156541 PATRIK CAMARGO NEVES
: SP105485E TAMARA GROTTI
No. ORIG. : 00019371420134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 241, intime-se a impetrante Anhanguera Educacional LTDA. para regularizar a representação processual da advogada Tamara Grotti, OAB/SP n.º 217.781.

São Paulo, 30 de março de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013096-42.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013096-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANA BEATRIZ DELFIN NOGUEIRA
ADVOGADO : SP199609 ANDRÉ RICARDO DUARTE e outro
APELADO(A) : Universidade Presbiteriana Mackenzie
ADVOGADO : SP123813 SAMUEL MACARENCO BELOTI
No. ORIG. : 00130964220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ANA BEATRIZ DELFIN NOGUEIRA com escopo de assegurar o abono de falta justificada em 10/05/2013, em razão de ordens médicas, referentes à disciplina de Ecologia Geral do curso de Ciências Biológicas - Centro de Ciências Biológicas e da Saúde.

Narra a impetrante que no período de 07/05/2013 a 14/05/2013 esteve afastada da universidade em razão de suspeita de doença infectocontagiosa, resultando em internação no Hospital Sírio Libanês nos dias 08 e 09 de maio. Foi concedido atestado médico de necessidade de afastamento por 07 dias, inclusive o dia 10 de maio, data em que foi ministrada a matéria Ecologia Geral, na qual a impetrante já estava com faltas no limite permitido pela universidade. Após apresentar o atestado médico em 15/05/2013, foi informada de que a documentação estava intempestiva, pois consoante Regimento Interno da instituição de ensino impetrada, o atestado médico deve ser protocolizado até 03 dias após o início do afastamento. Sustenta a desproporcionalidade da medida, uma vez que estava impossibilitada de comparecer a instituição de ensino no prazo regimental ante a sua enfermidade. Requer seja abonada a falta em questão, assinalando ainda que obteve nota suficiente para aprovação na matéria.

A liminar foi deferida para determinar a análise do requerimento de abono de faltas e demais documentos pela instituição de ensino.

Após a vinda de informações, sobreveio sentença de denegação de segurança, com revogação da liminar. Sem a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, a impetrante manejou recurso de apelação, repisando as alegações da inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

Decido.

Compete a instituição de ensino elaborar cronograma acadêmico, bem como estabelecer regras de organização para o regular desenvolvimento das atividades atinentes à universidade, consoante garantia à autonomia universitária, prevista no art. 207, da Constituição Federal, que transcrevo a seguir:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Observe-se que a jurisprudência deste E. Tribunal corrobora este entendimento, conforme aresto colacionado a seguir:

MANDADO DE SEGURANÇA - MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, EM PRIMEIRA INSTÂNCIA, PELA AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO QUE JUSTIFIQUE A SUA INTERVENÇÃO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA - MANIFESTAÇÃO DO PARQUET DE SEGUNDA INSTÂNCIA PELO MÉRITO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - ENSINO SUPERIOR - RE MATRÍCULA - PERDA DO PRAZO - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

VI - À luz do disposto no artigo 207 da Magna Carta, como as universidades gozam de autonomia didático-científica, compete a elas, entre outras atribuições, estabelecer normas sobre as formas de acesso e permanência dos alunos, inclusive o calendário do ano letivo e o período de matrícula. VIII - O ato impeditivo da matrícula se justifica por inexistir justa causa. O impetrante honrou com suas obrigações contratuais, quitando as mensalidades devidas, porém, deixou de efetuar sua matrícula tempestivamente, mesmo tendo iniciado as aulas mais de um mês antes. IX - Apelação e remessa oficial providas. (AMS 200661000120318, Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJU DATA:24/04/2008 PÁGINA: 667).

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - PERDA DE PRAZO - IMPOSSIBILIDADE. Segundo o art. 5º da Lei nº

9.870/99, os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição de ensino superior. O art. 207 da Constituição Federal estabelece que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial. Consoante as informações prestadas, a impetrada mantém calendário escolar, determinando previamente o período de renovação de matrícula, e envia, por semestre, boletos bancários às residências dos alunos inadimplentes do período letivo anterior. De acordo com o Manual do Aluno - 2011, item 5.2, editado pela Universidade Metodista de São Paulo, a renovação de matrícula a cada semestre letivo é obrigatória e de responsabilidade do aluno, de acordo com os prazos fixados no calendário acadêmico, para prosseguir seus estudos até a conclusão do curso. Logo, não poderia o impetrante exigir a efetivação de sua matrícula fora da época prevista, sob a inaceitável alegação de não ter recebido o boleto bancário de julho de 2011 - refutando a afirmação da impetrada -, visto que ele mesmo, por esquecimento, perdeu o prazo. Apelação desprovida. (AMS 00073087320114036114, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 14/09/2012).

Dessa forma, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na competência discricionária outorgada ao impetrado, sob pena de desobediência aos princípios da ordem administrativa.

No caso dos autos, a Impetrante apresentou suspeita de rotavírus, doença contagiosa e debilitante, tendo obtido atestado médico de afastamento de 07 dias, do período de 07/05/2013 a 14/05/2013. No dia 10/05/2013, portanto, não compareceu a aula de Ecologia Geral, na qual já tinha faltas próximas ao limite máximo. A despeito de ter apresentado atestado médico (fl. 83) que incluía o dia em questão no afastamento médico, o pleito de abono de faltas da Impetrante não foi apreciado em razão da extemporaneidade do pedido (fl. 88).

O Regimento Interno da instituição de ensino impetrada assim dispõe a respeito do Regime Especial de Frequência e a apresentação de atestado médico:

"Art. 124. (...)

§2º - O Regime Especial de Frequência é aplicado aos casos excepcionais, albergados pelo Decreto-Lei nº 1.044/69, Leis nºs 6.202/75 e 9.615/98 que dependem da constatação pelo Coordenador do Curso ou Programa, de que o discente preenche os requisitos para seu exercício, observadas as seguintes condições:

I- aplicam-se as disposições do Decreto-Lei 1.044/69, ao discente que for portador, comprovado por atestado médico datado, de determinadas afecções congênicas ou adquiridas, de infecções, traumatismos ou outras condições mórbidas provocando distúrbios agudos, que ocasionem:

a) incapacidade física relativa, com a conservação das condições intelectuais e emocionais necessárias para o prosseguimento da atividade escolar no local de repouso;

b) ocorrência isolada e esporádica;

c) período de afastamento igual ou superior a 7 (sete) dias e não superior a 25% (vinte e cinco por cento) do semestre letivo no momento do impedimento.

(...)

§4º Os requerimento para as hipóteses previstas no §1º devem ser protocolizados pelo discente ou por seu procurador, dentro de 3 (três) dias contados a partir do início do impedimento, por via documental ou eletrônica, destinados à Secretaria Geral, em endereço eletrônico especificado em seu informativo geral, anexando atestado médico contendo laudo circunstanciado."

Dessa forma, há previsão regimental determinando o prazo de 03 dias para protocolo de atestado médico, possibilitando ainda o envio de documentação de forma eletrônica. Ao efetuar a matrícula, o aluno toma conhecimento e acata as disposições do Regimento Interno da universidade, portanto, a Impetrante tinha ciência do prazo, ainda que exíguo para protocolo de atestado médico.

Por outro lado, não se pode ignorar a situação fática posta e comprovada nos autos, isto é, a suspeita de doença debilitante e infectocontagiosa e a internação por dois dias no Hospital Sírio Libanês. Para dar cumprimento ao prazo regimental, a Impetrante teria que protocolizar o pedido de abono de falta até dia 09/05/2013, data em que tinha recebido alta do hospital, por conseguinte, não seria razoável exigir que a Impetrante se dirigisse até a instituição de ensino seja para comparecer à aula em questão no dia seguinte, seja para protocolizar requerimento de abono de falta.

Ainda que se entenda pela possibilidade de envio da documentação por forma eletrônica, tampouco parece razoável demandar que, no meio de uma bateria de exames, a Impetrante tenha tempo hábil e condições físicas para realizar tal ação.

Nem se diga que a Impetrante compareceu à instituição de ensino nos dias 13 e 14 de maio, portanto, poderia ter cumprido o prazo regimental, pois como já acima esclarecido, a Impetrante teria até 09/05/2013 para protocolizar o pleito, nos termos do Regimento Interno.

Não é outro o entendimento desta E. Corte, conforme julgados que trago a seguir:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ABONO DE FALTAS - DOENÇA GRAVE - DECRETO-LEI 1.044/69. 1 - A impetrante foi acometida de crise de depressão, incapacitando-a de freqüentar regularmente as aulas, comprovada com atestado médico. 2 - Para os alunos nessa condição, desde

que amparados por laudo médico serão atribuídos, como forma de compensação às aulas, exercícios domiciliares com acompanhamento da escola, sempre que compatíveis com o seu estado de saúde e as possibilidades do estabelecimento de ensino. 3 - No caso, a impetrante, apesar das faltas, obteve as notas mínimas para sua aprovação, pleiteando tão somente o abono das faltas, para poder efetuar a sua matrícula no semestre seguinte. 4 - Não se mostra razoável, apesar da autonomia didático financeira e administrativa das universidades, negar o pedido a impetrante, tão somente pela não observância do prazo de 5 dias para a referida requisição. Pelo que se depreende dos autos, não poderia fazê-lo pessoalmente, tão pouco seria possível por um de seus familiares, visto que residem em outro município. 5 - Portanto, não poderia a Universidade opor óbice a fruição integral do direito a que aluna invoca, com base do disposto no Decreto-Lei nº 1.044/69. 6 - Negado provimento à remessa oficial e à apelação. (AMS 00020563920084036100, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 2 de 09/06/2009, p. 190).

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - ABONO DE FALTA - MOTIVO DE DOENÇA - POSSIBILIDADE. 1. Acolhida preliminar de intempestividade do recurso. 2. De acordo com o regimento interno da faculdade, não são aceitas justificativas às faltas, devendo ser reprovado o aluno que exceder ao limite de faltas. 3. Comprovação, pela impetrante, através de atestados médicos contemporâneos aos fatos, que as faltas ocorreram por motivo de doença. 4. Em que pese a autonomia didático-científica da instituição de ensino, em nome do princípio da razoabilidade, devem ser abonadas as faltas ante a justificativa apresentada. 5. Precedentes. 6. Remessa oficial não provida. (AMS 00189676820044036100, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 09/03/2010, p. 71).

No mais, verifico que a Impetrante, por força da liminar obtida em 07/08/2013 e o recebimento da apelação no efeito suspensivo, prosseguiu nos seus estudos, matriculando-se no semestre letivo seguinte, assim, a manutenção da sentença denegatória infirmaria o princípio da segurança jurídica e à estabilidade dos direitos subjetivos. Neste sentido tem sido o entendimento proferido neste E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir: **DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES - OCORRÊNCIA DE FATO EXTINTIVO DO DIREITO - PERDA DE OBJETO DA DEMANDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO** 1. Cuida-se de reexame necessário em Mandado de Segurança, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo nº 13.896.000268/2007-31, referente ao pedido de inclusão da impetrante no SIMPLES. 2. O presente writ foi impetrado em 27/4/2007, com a impetrante insurgindo-se contra a demora na análise do processo administrativo em que requereu sua inclusão no Regime Simplificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições Federais, protocolizado em 7/3/2007, eis que ultrapassado o prazo de 30 dias, para a sua análise. 3. A impetrada prestou informações alegando que o pedido foi analisado em 7/5/2007, com indeferimento do pedido. Afastou o amparo da decisão judicial e vedada a inclusão por força do artigo 20, XII da Lei 9.317. A impetrante requereu sua inclusão no SIMPLES, no exercício de 2007, exercendo a atividade econômica principal com o CNAE fiscal 85.93-7-00 - ensino de idiomas, sob a alegação, em síntese, de estar amparada pela decisão exarada no Mandado de Segurança Coletivo 97.0008609-7, proferida em 12/11/1999, pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo. Informa que a pessoa jurídica foi constituída em novembro de 2006, sem histórico de eventuais operações de sucessão a peticionante não poderia estar filiada ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo - SINDERLIVRE, nem à época da impetração da ação, e nem mesmo à época em que foi proferida a sentença (fl.52). 4. A matéria devolvida a exame refere-se tão somente a apreciação do processo administrativo em que a impetrante pede sua inclusão no SIMPLES. 5. Ocorrência da perda superveniente do interesse processual, com a análise do pedido administrativo realizada em 7/5/2007, nos termos do artigo 462 c.c. 267, VI, do Código de Processo Civil. 6. Negado provimento à remessa oficial. (REOMS 200761000087060, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 de 26/05/2009 p. 205).

Ainda neste sentido, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

1. Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(REsp 887.388/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 13/04/2007 p. 367)

Destarte, deve ser mantido o direito da impetrante de ter o requerimento de abono de falta da disciplina de Ecologia Geral referente ao dia 10/05/2013 devidamente analisado e deferido, se cumpridos todos os demais requisitos.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Publique-se e intímese.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005490-54.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.005490-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FELIPE AUGUSTO BARROSO MAIA COSTA
ADVOGADO : SP181428 ISMAEL MAIA COSTA FILHO e outro
APELADO(A) : Universidade de Ribeirão Preto UNAERP
ADVOGADO : SP075056 ANTONIO BRUNO AMORIM NETO
No. ORIG. : 00054905420134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por FELIPE AUGUSTO BARROSO MAIA COSTA com escopo de abonar as faltas do curso de Direito ministrado pela FACULDADE DE DIREITO LAUDO DE CAMARGO DA UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO - UNAERP às sextas-feiras no período noturno e eventuais sábados ante a impossibilidade de seu comparecimento por ser Adventista do Sétimo Dia. A liminar foi deferida (fls. 71/71 verso).

Após a vinda de informações, sobreveio sentença de denegação da segurança. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformado, o Impetrante manejou recurso de apelação, sustentando a violação à liberdade religiosa, sendo pouco razoável o prejuízo à sua educação em razão de suas crenças religiosas que não lhe permitem realizar atividades desde o pôr-do-sol de sexta-feira até o pôr-do-sol de sábado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Dispensada revisão nos termos regimentais.

Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O impetrante busca obter abono de faltas de aulas de sexta-feira à noite do curso de Direito, sob a alegação de estar impedido de comparecer à faculdade no período de guarda dos Adventistas de Sétimo Dia, compreendido entre o pôr-do-sol de sexta-feira e o pôr-do-sol de sábado. Requer seja-lhe autorizado entregar trabalhos, relatórios e outras atividades para compensação, bem como realizar as provas em dias alternativos.

A questão posta em debate, em uma análise preliminar, traz a contraposição entre dois direitos fundamentais igualmente assegurados pela Constituição Federal, a liberdade à crença religiosa garantida em seu art. 5º VI e VIII e o direito à educação, previsto pelo art. 205.

Quando há conflito entre dois direitos fundamentais, é preciso fazer uma análise do caso concreto, sob a ótica da razoabilidade e ponderação a fim de se determinar qual direito acaba tendo preponderância na situação fática.

O impetrante visa obter tratamento diferenciado dos demais alunos da instituição de ensino em razão de sua crença religiosa, alegando violação a sua liberdade fundamental.

Sem razão, contudo.

A universidade é dotada de autonomia administrativa para estabelecer as regras de organização para o regular desenvolvimento das atividades atinentes à instituição de ensino, dentre elas os horários de aula e o cronograma acadêmico, consoante disposição do art. 207 da Carta Magna.

Por outro lado, a Lei nº 9.394/1996, que trata sobre as diretrizes e bases da educação nacional, dispõe em seu art. 47 e parágrafos a respeito do mínimo de dias letivos que o ano letivo deve ter, bem como a obrigatoriedade de frequência de alunos e professores, sem comportar exceções.

Sob este prisma, não se afigura violação à liberdade religiosa do impetrante a exigência de que frequente no mínimo 75% das aulas, nos termos do art. 24, VI da Lei nº 9.394/1996, imposição legal oponível a todos os alunos, cientes de suas obrigações, bem como de seus horários de curso quando da matrícula. Ressaltar o dever do impetrante de frequentar as aulas de sexta-feira noite violaria, de outra parte, o tratamento isonômico que todos os alunos da instituição de ensino têm direito.

Nessa toada, trago julgados dos Tribunais Pátrios:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EDUCAÇÃO E RELIGIÃO. MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. PERÍODO DE GUARDA RELIGIOSA. LEI N. 12.142/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. OPORTUNIZAÇÃO DE ALTERNATIVA À FREQUÊNCIA ÀS AULAS DE SEXTAS-FEIRAS. 1. A relação que existe entre a pessoa e a igreja que profetiza a crença que elegeu não cria qualquer obrigação para terceiros, razão pela qual não há falar que a qualidade de membro da Igreja Adventista do Sétimo Dia, por si só, confira direito líquido e certo do aluno de não participar das aulas, durante o período de guarda religiosa. 2. Recurso ordinário provido. (ROMS 201200205650, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE de 10/03/2014).

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CURSO DE ENSINO SUPERIOR A DISTÂNCIA. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. HORÁRIO ESPECIAL DE FREQUÊNCIA ÀS AULAS PRESENCIAIS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. 1. Sentença que julgou improcedente pleito dos autores, adventistas do sétimo dia, que pretendiam lhes ser assegurado o direito de frequentar os encontros presenciais de seus respectivos cursos, de modalidade a distância, determinando-se ao IFAL a sua realização aos domingos e disponibilizando horário alternativo para as avaliações ou, alternativamente, a substituição dos encontros por atividades complementares em horário compatível com a sua crença religiosa. 2. Questão que já foi examinada pela Turma quando do julgamento do agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pleito de antecipação de tutela (AGTR nº 121347-AL). Adoção das mesmas razões. 3. Cientes das regras da instituição de ensino superior e da impossibilidade de suas presenças nas aulas aos sábados, não há como os apelantes, sob o argumento de liberdade de crença, pleitearem que o apelado disponibilize dia alternativo ao cumprimento do currículo regular exigido, uma vez que tal atitude violaria tanto o princípio da isonomia como o da autonomia universitária. Precedentes deste egrégio Tribunal. 4. Apelação à qual se nega provimento. (AC 00065917220114058000, Rel. Des. Fed. Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 31/01/2013, p. 226.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ALUNO ADVENTISTA DO 7º DIA. ABONO DAS FALTAS. PROVAS SUBSTITUTIVAS. HORÁRIOS DIVERSOS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA. NÃO OCORRÊNCIA. TRATAMENTO ISONÔMICO. 1. Não há violação da liberdade religiosa por meio de aplicação de regras, pela instituição de ensino, quanto à grade curricular, horários, período letivo, programas das disciplinas e formas de avaliação. Tratamento isonômico dado aos alunos. 2. A Lei n. 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) exige a frequência de alunos e professores, salvo nos programas de educação a distância (artigo 47). 3. Precedente desta Corte. 4. Remessa oficial e recurso de apelação providos.

(AMS 00086772320114036108, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de: 31/08/2012).

Destarte, ausente a violação à liberdade de crença, não se afigura o direito líquido e certo do impetrante de ter as aulas de sexta-feira à noite abonadas em razão de guarda religiosa.

Ressalte-se, por fim, que o Impetrante, ciente das limitações de sua crença religiosa, poderia ter optado pelo curso diurno, no qual não enfrentaria tal problemática.

Não se vislumbra, por conseguinte, nenhum ato coator ou ilegalidade a justificar a impetração do presente *writ*, devendo ser mantida integralmente a r. sentença de denegação de segurança.

Ante o exposto, com esteio no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009138-12.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.009138-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JOAO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP142838 SAMUEL SAKAMOTO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES
No. ORIG. : 00091381220134036112 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por João Carlos dos Santos em face de sentença que denegou a segurança por ele pleiteada objetivando, em suma, o exercício pleno da atividade de Educação Física.

Inexistentes contrarrazões.

Manifestação ministerial às fls. 223/235, pelo desprovimento do apelo.

Decido.

O recurso não comporta provimento.

Conforme acima relatado, busca o impetrante, através do presente *mandamus*, ver reconhecido o direito ao exercício pleno da profissão de educador físico, afastando-se, desse modo, a restrição imposta pela autoridade impetrada, consistente na autorização para exercer a atividade apenas no ensino básico.

Demonstrado, nos autos, que o impetrante concluiu o curso de Licenciatura em Educação Física, ministrado pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho - UNESP (v. fls. 45/47).

Pois bem.

Embora controversa a questão à época do ajuizamento desta ação, fato é que, à atualidade, não comporta maiores digressões, à vista da sedimentação do tema pelo C. STJ quando do julgamento, sob o regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), do REsp nº 1361900/SP. Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA NA MODALIDADE DE LICENCIATURA DE GRADUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR NA ÁREA DESTINADA AO PROFISSIONAL QUE CONCLUIU O CURSO NA MODALIDADE DE BACHARELADO.

- 1. Caso em que se discute se o profissional formado em educação física, na modalidade licenciatura de graduação plena, pode atuar, além de no ensino básico (área formal), em clubes, academias, hotéis, spas, dentre outros (áreas não formais).*
- 2. Atualmente, existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula; e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos, com carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, conforme estabelecem os arts. 44, II, e 62 Lei n. 9.394/1996, regulamentados pelos arts. 5º do Decreto n. 3.276/1999, 1º e 2º da Resolução CNE/CP n. 2/2002, 14 da Resolução CNE/CES n. 7/2004 e 2º, inciso III, 'a', c/c Anexo, da Resolução CNE/CES n. 4/2009.*
- 3. O profissional de educação física o qual pretende atuar de forma plena, nas áreas formais e não formais (sem nenhuma restrição, como pretende, o recorrente), deve concluir os cursos de graduação/bacharelado e de licenciatura, já que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.*
- 4. O curso concluído pelo recorrente é de licenciatura e, por isso mesmo, é permitido que ele tão somente atue na educação básica (escolas), sendo-lhe defeso o exercício da profissão na área não formal, porquanto essa hipótese está em desacordo com a formação por ele concluída.*
- 5. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com supedâneo no art. 6º da Lei n.*

4.024/1961 (com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995), em vigor por força do art. 92 da Lei n. 9.394/1996, sendo certo que tais Resoluções, em momento algum, extrapolam o âmbito de simples regulação, porque apenas tratam das modalidades de cursos previstos na Lei n. 9.394/1996 (bacharelado e licenciatura).

6. Recurso especial parcialmente conhecido (ausência de prequestionamento) e, nessa extensão, não provido.

Acórdão que deve ser submetido ao rito do art. 543-C do CPC." (destaquei)

(REsp 1361900/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 18/11/2014)

Por ocasião do aludido julgamento, decidiu-se pela higidez das normas que regem a matéria, destacando que, para o profissional atuar de forma plena na área de Educação Física, necessário se faz concluir o curso na modalidade graduação/bacharelado, na medida em que os cursos de licenciatura submetidos à Resolução CNE/CP nº 1/2002 somente permite a atuação na educação básica.

Agregue-se, ainda, que no voto condutor do aludido julgado, esclareceu-se que somente durante a vigência da Resolução 03/1987 do extinto Conselho Federal de Educação, a licenciatura em Educação Física permitia o exercício pleno da atividade.

Certo, porém que a aludida norma se mostra inaplicável ao caso dos autos, onde os cursos frequentados estavam submetidos à disciplina da Resolução CNE/CP nº 01/2002 (conf. Parecer CNE/CES nº 400/2008), ou seja, de acordo com a norma que institui diretrizes para a formação de professores de educação básica em nível superior, curso de licenciatura, de graduação plena, nada obstante tenha sido realizado em 4 (quatro) anos.

Destarte, tendo o impetrante concluído o curso de Educação Física na modalidade de licenciatura, não lhe é permitido a atuação plena na referida profissão.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020239-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020239-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO
AGRAVADO(A) : DFF SERVICOS CONSTRUCAO CIVIL E NAVAL LTDA
ADVOGADO : SP260828 EMERSON VOLNEY DA SILVA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00032252720144036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT em face de decisão que deferiu a liminar pleiteada em sede de mandado de segurança processo nº 0003225-

27.2014.4.03.6108, para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de: a) efetuar retenção de créditos devidos à parte impetrante para pagamento de multas impostas com relação à execução do contrato n.º 450/2013 - lote n.º 03, região de São José dos Campos/ SP, CT 0899/2014, MEMO n.º 01165/2014 (fls. 289 e 438), liberando os valores, em favor da contratada, caso já tenha procedido a retenções; b) inscrever os débitos relativos às multas no sistema SICAF enquanto não indeferido pedido de efeito suspensivo ao recurso aparentemente interposto ou, se deferido, enquanto pendente sua apreciação.

Consoante informação de fls. 139/148, constata-se que o feito, no qual foi exarada a decisão agravada, foi sentenciado.

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas

consequências jurídicas estão superadas.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024975-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024975-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR : OLAVO CORREIA JUNIOR
AGRAVADO(A) : CONSORCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMA
: AMVAPA
ADVOGADO : SP284954 PATRICIA HILDEBRAND SORIANI DEGELO e outro
PARTE RÉ : COOPERATIVA DE ELETRIFICACAO RURAL DE ITAI PARANAPANEMA
: AVARE LTDA
ADVOGADO : SP140405 JACQUELINE DIAS DE MORAES ARAUJO e outro
PARTE RÉ : CIA LUZ E FORCA SANTA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00012128020144036132 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA contra a decisão que, em ação ordinária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para afastar a aplicação do art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010 da própria agravante, determinando que a COMPANHIA LUZ E FORÇA SANTA CRUZ, COOPERATIVA DE ELETRIFICAÇÃO RURAL DE ITAÍ PARANAPANEMA AVARÉ LTDA continue a prestar os serviços de manutenção, conservação e reparação da rede de iluminação pública dos Municípios que compõem o CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DO ALTO VALE DO PARANAPANEMA - AMVAPA.

Alega a agravante, em síntese, que de acordo com os artigos 30 e 149-A, ambos da Constituição Federal, a prestação de serviços de interesse local é de competência do Poder Público, mais especificamente dos Municípios. Aduz, ainda, que as diretrizes estabelecidas pela agência reguladora respeitam a legalidade. Pede, de plano a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

O cerne da questão diz respeito à existência de vício formal e material na norma editada pela Agência Nacional de Energia Elétrica.

Com efeito, a Lei nº 9.427/96, que instituiu a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e deu outras providências. Tal lei prevê no art. 2º as atribuições da agência reguladora, quais sejam:

"Art. 2º - A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal."

Exercendo o poder de regulação da transmissão e distribuição de energia elétrica, a Aneel editou a Resolução Normativa nº 414/2010, posteriormente alterada pela Resolução Normativa nº 479/2012.

Entretanto, como bem afirmado pelo Juízo de origem, o poder regulador, em especial no que tange a emissão de normas, deve obedecer a alguns critérios e procedimentos, não podendo uma agência reguladora simplesmente inovar na ordem jurídica, visto que também submetida ao princípio da legalidade (art. 5º, II, CF).

Ao estabelecer a obrigação de o Município receber o sistema de iluminação registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, a ANEEL ofende a norma inserta no art. 5º, II, da Carta Constitucional, a qual dispõe

expressamente que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei". Inclusive, há disposição expressa n artigo 175 da Carta Constitucional estabelecendo a necessidade de a prestação de serviços públicos ser feita nos termos da lei.

Dessa forma, a criação de obrigações à Municipalidade, determinando a transferência de bens públicos, restringindo direitos, impondo limites à atividade econômica da concessionária distribuidora de energia elétrica e até estabelecendo penalidades genéricas, somente pode se dar por força de lei, ainda mais quando a lei vigente apenas faculta ao ente a prestação do serviço.

Entretanto, até o presente momento, nem a Constituição, nem a legislação ordinária impuseram ao Município a obrigatoriedade de prestar diretamente os serviços de iluminação pública, sendo inadmissível, portanto, que a Resolução Normativa em questão, por ser norma hierarquicamente inferior à lei, determine que a concessionária distribuidora de energia elétrica transfira o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço à Municipalidade, a qual ainda deverá arcar com todos os custos relativos aos reparos a serem realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relês, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho.

Ante o exposto, indefiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se à agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029842-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029842-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO(A) : ATENTO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156310720144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT** contra decisão que rejeitou a exceção de incompetência, que objetivava a fixação da competência para o processamento e o julgamento do feito na Justiça Federal da Subseção Judiciária de Salvador/BA, ao fundamento de que o direito material em debate se enquadra nas relações de consumo, razão pela qual a ação pode ser proposta no domicílio do autor, nos termos do artigo 101, inciso I, do CDC (fls. 24/25).

A agravante aduz, em suma, que:

a) todas as circunstâncias de fato e de direito, como a contratação dos serviços postais, ocorreram em Salvador/BA, o que, somado à necessidade de se garantir os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, deve a ação originária ser processada e julgada por uma das Varas Federais da Subseção Judiciária em Salvador;

b) de outro lado, não restou comprovada a situação de vulnerabilidade técnica, jurídica e econômica ou a

hipossuficiência da agravada, bem como não houve prejuízo para o seu acesso à Justiça, de maneira que é descabida a aplicação do artigo 101 do CDC.

c) toda a materialidade dos fatos está em Salvador, de maneira que o processamento do feito em local diverso implicará demora na realização da instrução probatória, o que impedirá o exercício da ampla defesa, do contraditório, segurança jurídica, celeridade e economia processual.

É o relatório.

Decido.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos realiza a atividade de serviço postal, de competência exclusiva da União, a teor do artigo 21, inciso X, da CF/88, em regime de serviço público exclusivo. No caso dos autos, a agravada por meio da ação de origem busca indenização pela falha na prestação do serviço contratado com a agravante, conforme se denota da narrativa dos fatos constante da petição inicial (fls. 57/74). Cuida-se, portanto, de relação de consumo, nos termos dos artigos 2º e 3º, §2º, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), dado que a recorrida utilizou o serviço da recorrente, mediante remuneração, como destinatária final. Nesse sentido, destaco o entendimento pacificado desta corte, *verbis*:

*ROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. RESPONSABILIDADE CIVIL. MONOPÓLIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ATRASO NA ENTREGA DE ENCOMENDA VIA POSTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA PESSOA JURÍDICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. CRITÉRIOS. RECURSO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Trata-se de ação objetivando a reparação de danos materiais e morais decorrentes do atraso na prestação do serviço pela ECT. III - Diz a petição inicial que a autora tem como atividade a fabricação, venda e aluguel de fantasias e que, no dia 28/12/2005, remeteu através dos serviços da ré, 5 (cinco) fantasias para clientes do Rio de Janeiro, as quais seriam usadas em comemoração pela passagem do Ano Novo, onde o traje era obrigatório. E também esclareceu que, devido à proximidade da data, a autora contratou plano de entrega da mercadoria em 24 horas, o qual, todavia, não foi cumprido por culpa exclusiva da ECT, que entregou as fantasias somente dia 03/01/2006, causando-lhe evidente prejuízo. IV - A sentença julgou procedente o pedido e apenas a ré apelou, buscando a reforma total da sentença. Sem razão, contudo. Com efeito, **a relação jurídica material contida na presente demanda enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor)**. V - A responsabilidade da ECT, desta forma, é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do CDC: "Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. ... § 3º- O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro." VI - A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, ademais, realiza a atividade de serviço postal, de competência exclusiva da União (CF, art. 21, X), em regime de monopólio. Nessa condição, aplica-se a ela o disposto no art. 37, § 6º, da Constituição da República, in verbis: Art. 37. (...) § 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. VII - Em face da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão da empresa prestadora e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Nesse sentido, o seguinte precedente jurisprudencial: (TRF3, AC nº 00155279820034036100, Juiz Leonel Ferreira, Judiciário em dia - Turma D, DJ 29/09/2011). VIII - Sobre a prova da ocorrência do dano material, a sentença foi precisa e merece transcrição. Confira-se: "Relativamente ao dano material, a autora alega, na inicial, que o conteúdo da remessa que chegou a destempo era cinco fantasias que foram alugadas para a destinatária, domiciliada no município do Rio de Janeiro. Essa alegação condiz com o objeto social da autora, conforme retratado no item III da consolidação das cláusulas do contrato constitutivo da pessoa jurídica (fl. 70), bem como com as mensagens trocadas entre as partes, notadamente aquelas acostadas às fls. 29 e 30, nas quais a representante legal da autora se mostra nitidamente irritada com o atraso na entrega. Na audiência realizada no dia 31 de janeiro de 2008 (vide certidão corretiva de fl. 150), o patrono da autora esclareceu que o aluguel de cada fantasia seria de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), e a ECT*

não impugnou essa afirmação, conforme se verifica no termo de fl. 149. Consta-se, assim, que o atraso da entrega das fantasias é fato imputável exclusivamente à falha no serviço da ré e que foi a única causa da frustração do negócio de aluguel de fantasias descrito nos autos." IX - Quanto ao dano moral, é cediço que ele se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra dor o mais largo significado (Aguiar Dias). Excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou in re ipsa, não basta a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência. X - Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada. Sobre o assunto, confiram-se o escólio do ilustre Yussef Said Cahali: "Tudo aquilo que molesta gravemente a alma humana, ferindo-lhe gravemente os valores fundamentais inerentes à sua personalidade ou reconhecidos pela sociedade em que está integrado, qualifica-se, em linha de princípio, como dano moral; não há como enumerá-los exaustivamente, evidenciando-se na dor, na angústia, no sofrimento, na tristeza pela ausência de um ente querido falecido; no desprestígio, na desconsideração social, no descrédito, à reputação, na humilhação pública, no devassamento da privacidade; no desequilíbrio da normalidade psíquica, nos traumatismos emocionais, na depressão ou no desgaste psicológico, nas situações de constrangimento moral." (Dano Moral, 2ª edição, Editora Revista dos Tribunais, pág. 21). XI - Vale acrescentar as lições de Cleyton Reis: "É inquestionável que os padecimentos de natureza moral, como, por exemplo, a dor, a angústia, a aflição física ou espiritual, a humilhação, e de forma ampla, os padecimentos resultantes em situações análogas, constituem evento de natureza danosa, ou seja, danos extrapatrimoniais. Todavia, esse estado de espírito não autoriza a compensação dos danos morais, se não ficar demonstrado que os fatos foram conseqüência da privação de um bem jurídico, em que a vítima tinha um interesse juridicamente tutelado." (Avaliação do Dano Moral, 4ª edição, Editora Forense, pág. 15) o do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário. XII - Não há qualquer dúvida, pois, de que a falha no serviço da ECT, causou uma situação constrangedora para a ré junto a sua cliente. XIII - O Código Civil, em seus artigos 186 e parágrafo único do art. 927, definiu ato ilícito e a conseqüente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado. É oportuna a transcrição dos citados artigos: Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito. Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. XIV - Verifica-se que deve ser imputada à ECT a obrigação de indenizar a autora também pelos prejuízos morais a que deu causa. É inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, na verdade, é a reparação pelo constrangimento sofrido, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação que deve ser sentida pelo ofensor. Confirmam-se sobre o assunto: (Tribunal - Terceira Região - AC 199961000485892 - Rel. Des. Fed. Nery Junior - DJF3 Data:08/07/2008); (Tribunal - Quarta Região - AC 200571080117584 - Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - D.E. 25/06/2008); (Tribunal - Quarta Região - AC 200672050022048 - Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria - D.E. 29/10/2008); e (Tribunal - Quarta Região - AC 200670160046705 - Rel. Des. Fed. Márcio Antônio Rocha - D.E. 16/03/2009). XV - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. XVI - Agravo legal improvido. (AC 00090219520064036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/10/2014) (grifei)

ADMINISTRATIVO - EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT - SERVIÇO PÚBLICO - NATUREZA DE RELAÇÃO DE CONSUMO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA - DEFICIÊNCIA NO SERVIÇO - DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - AUSÊNCIA - NEXO CAUSAL E DANO - NÃO COMPROVAÇÃO - INDENIZAÇÃO INDEVIDA. 1. Atribuída a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a execução, sob o regime de monopólio, do serviço de competência da União, entende-se estar essa empresa, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição, bem como do art. 14 do Código de Direito do Consumidor - CDC (Lei n. 8.078/1990), submetida ao regime de responsabilidade civil objetiva. 2. Vivenciado o dano em decorrência de conduta (ativa ou omissiva) atribuída à pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, encarregada da prestação de serviço público, basta a demonstração do nexo causal para fazer surgir a responsabilidade pela indenização. 3. Nos termos da Lei n. 6.538/1978, para fins de indenização, é possível registrar o objeto da correspondência com ou sem declaração de valor (art.33, § 2º, da Lei n. 6.538/78). Por registro entende-se, na Lei, "a forma de postagem qualificada, na qual o objeto é confiado ao serviço postal contra emissão de certificado" (art. 47). 4. In casu, a correspondência foi remetida à autora sob a modalidade "carta registrada não comercial", não havendo declaração de conteúdo ou valor, do que resulta a

impossibilidade de se afirmar ter sido enviado o documento descrito na inicial (cópia da certidão de nascimento). 5. Ainda que admitida a falha na prestação dos serviços de correios e telégrafos e, sobretudo, que o objeto postado consistia na cópia de sua certidão de nascimento, não logrou a autora demonstrar o necessário vínculo de causalidade entre o atraso na entrega do documento e o agendamento da perícia médica para 10/10/2014, ônus que lhe incumbia, a teor do art. 333, inciso I, do CPC. Indenização afastada. 6. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00074480420064036108, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014) (grifei).

A fixação da competência para o processamento e o julgamento do feito, destarte, deve seguir as regras do Código de Defesa do Consumidor em detrimento das do Código de Processo Civil, notadamente o invocado artigo 94. Nessa linha, dispõe o artigo 101, inciso I, desse código, *verbis*:

"Art. 101. Na ação de responsabilidade civil do fornecedor de produtos e serviços, sem prejuízo do disposto nos Capítulos I e II deste título, serão observadas as seguintes normas:

I - a ação pode ser proposta no domicílio do autor;

(...)"

Esse dispositivo busca o equilíbrio na relação entre consumidor e fornecedor, na medida em que confere ao primeiro a opção de ajuizar a demanda em seu domicílio, o que facilita o acesso ao Poder Judiciário. Nesse sentido é o entendimento do STJ e desta corte:

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. BRASIL TELECOM S/A. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. APLICAÇÃO DO CDC. FACILITAÇÃO DOS DIREITOS DO CONSUMIDOR. AÇÃO QUE PODE SER PROPOSTA NO DOMICÍLIO DO AUTOR. 1.- Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor ao contrato em análise, uma vez que, acobertado pela relação societária, há clara relação de consumo na espécie. Precedente. 2.- A jurisprudência desta Corte é no sentido de que "a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em juízo possibilita que este proponha ação em seu próprio domicílio" (REsp 1.084.036/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 17.3.09), e de que, tratando-se de relação de consumo, a competência é absoluta, podendo ser declinada de ofício. 3.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos. 4.- Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201303547327, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/04/2014) (grifei)
DIREITO PROCESSUAL E CONSUMERISTA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANO CONTRA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E CONTRA O BANCO CENTRAL DO BRASIL - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, I E § 2º - JUSTIÇA FEDERAL - APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NAS RELAÇÕES COM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - RESPONSABILIDADE POR PREJUÍZOS A INVESTIDOR - LEI Nº 8.078/90, ARTIGO 101, I - DOMICÍLIO DO CLIENTE/CONSUMIDOR - PREVALÊNCIA EM FACE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 100, V, "A" - AGRAVO PROVIDO EM PARTE. I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão judicial que, na originária Ação Cautelar Inominada (ajuizada em face de instituição financeira e cujo objeto é obter indenização por prejuízos sofridos pelos requerentes advindos de condições de serviços de investimentos prestados pelas instituições financeiras requeridas), em apreciação liminar da ação, deu-se por absolutamente incompetente para o processo e julgamento do feito e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais do Rio de Janeiro (considerando que naquela localidade têm sede as instituições financeiras requeridas e, ainda, que quanto ao BACEN é inaplicável a regra do art. 109, § 2º da CF/88). II - Não cabe à Corte examinar o pedido de medida cautelar liminar que não foi apreciada pelo juízo de primeira instância por haver declinado da competência para o processo. III - O Colendo Supremo Tribunal Federal assentou, no julgamento da ADIN nº 2.591/DF, o entendimento de que as relações jurídicas entre as instituições financeiras e seus clientes submetem-se à regulação do Código de Defesa do Consumidor, salvo quanto ao "custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas por instituições financeiras na exploração da intermediação de dinheiro na economia estejam excluídas da sua abrangência", matéria esta que fica sujeita à regulação do Sistema Financeiro Nacional através de sua legislação especial, inclusive estando o funcionamento das instituições financeiras sujeita a regulamentação através de atos normativos do Conselho Monetário Nacional, tornadas públicas pelo Banco Central do Brasil. IV - Estando as relações estabelecidas pelas entidades componentes do Sistema Financeiro Nacional com os seus clientes sujeitas às disposições do Código de Defesa do Consumidor, como também já assentou o Egrégio STJ na súmula nº 297, trata-se de regras de ordem pública que podem ser reconhecidas mesmo de ofício pelo juízo, inclusive para avaliação da sua abusividade frente ao

consumidor (pessoa física ou jurídica de pequeno porte) diante da dependência econômica que pode caracterizar-se em cada caso concreto, o que depende de comprovação caso a caso, como por exemplo a conclusão pela abusividade da taxa de juros remuneratórios que comprovadamente diante da média praticada no mercado e conforme a espécie de contrato firmado (Precedente do C. STF na ADIN nº 2.591/DF, e do C. STJ). V - No caso em exame, tratando-se de questão submetida às relações de consumo, aplica-se a regra do art. 101, I, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), pela qual a ação pode ser proposta no local de domicílio do cliente/consumidor. VI - Todavia, a ação não foi ajuizada apenas contra as instituições financeiras, mas também em face do Banco Central do Brasil, autarquia federal que pelo artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tem foro especial na Justiça Federal, regra de competência absoluta que não pode ser afastada, não se aplicando às autarquias a regra de competência do § 2º do mesmo dispositivo constitucional, que é restrita à União Federal. Definida a Justiça Federal como sendo competente para o processo, a definição do órgão jurisdicional perante o qual o feito deve tramitar se dá pela aplicação do Código de Processo Civil, cujo art. 100, inciso V, estabelece que para a ação de reparação de dano a competência se define pelo "lugar do ato ou fato" que dá origem à lide, salvo se for "dano sofrido em razão de delito ou acidente de veículos" em que competente é o "foro do domicílio do autor ou do local do fato" (parágrafo único). VII - Há, na hipótese em exame, um conflito de regras de competência, que se resolve, porém, não pela aplicação da regra de competência do art. 100, V, "a", do CPC, mas pela prevalência da regra de competência prevista no art. 101, I, do Código de Defesa do Consumidor, regra especial que afasta a incidência da regra de competência genérica do estatuto processual civil. VIII - Conclui-se, pois, pela competência do Juízo Federal da Seção Judiciária de São Paulo, perante o qual foi a ação ajuizada e deve o feito ter normal tramitação. IX - Agravo de instrumento parcialmente provido, confirmando a decisão liminar concedida neste agravo, para o fim de reconhecer a competência do juízo a quo e para que aquele juízo dê regular processamento à ação cautelar. (AI 00198964419994030000, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:23/08/2007)(grifei)

In casu, a agravada ajuizou a demanda na Subseção Judiciária da Justiça Federal em São Paulo, local de seu domicílio (fl. 76). Saliente-se que não há ofensa às garantias do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica, da celeridade e economia processual, na medida em que à agravante serão oportunizados todos os meios de prova pertinentes ao caso. Dessa forma, diante da fundamentação e dos precedentes colacionados anteriormente, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se

São Paulo, 25 de março de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031761-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031761-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : DORLY FERNANDA GONCALVES
ADVOGADO : SP152443B ADRIANA ANDRADE TERRA e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221543520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante a manifestação do Ministério Público Federal as fls. 208/209 e consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau. Eis a sentença:

"(...)

Face a todo o exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO E DENEGO A SEGURANÇA. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários, por força do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009, Súmula 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal. Transitada em julgado, archive-se. P.R.I."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031882-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031882-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ROBERTO AKIO KOMATSU
ADVOGADO : SP237152 RAFAEL GIGLIOLI SANDI e outro
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
ADVOGADO : CRISTINA MARELIM VIANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189199420134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as

necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.
2- Assim, deverá o agravante promover a juntada de cópia integral da ação civil pública de origem, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.
Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002091-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002091-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE GLICERIO SP
ADVOGADO : SP164157 FABIANO DANTAS ALBUQUERQUE e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00023973420144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para suspender a eficácia do artigo 218, da Instrução Normativa ANEEL 414/2010, em todas as suas redações e desobrigar a parte autora de assumir a prestação do serviço de iluminação pública local, o qual, por ser essencial deverá ser mantido pela ré, até ulterior deliberação do juízo (fls. 113/117).

Às fls. 386/387 v., deferi o efeito suspensivo pretendido.

Conforme informações de fls. 393/399, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifíco a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002092-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002092-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE LUIZIANIA SP

ADVOGADO : SP345598 ROBERTO TORRO ZANDONA e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00023981920144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para suspender a eficácia do artigo 218, da Instrução Normativa ANEEL 414/2010, em todas as suas redações e desobrigar a parte autora de assumir a prestação do serviço de iluminação pública local, o qual, por ser essencial deverá ser mantido pela ré, até ulterior deliberação do juízo (fls. 76/80).

Às fls. 246/247, deferi o pedido de efeito suspensivo.

Conforme informações de fls. 256/262, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifíco a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003208-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003208-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP264663 SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE TARABAI SP
ADVOGADO : SP289957 SP289957 SIDNEY RIBEIRO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00066305920144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela para suspender, até a prolação da sentença, a transferência do ativo imobilizado em serviço - AIS ao Município de Tarabai/SP, e determinar que a Elektro - Eletricidade e Serviços S.A. permaneça com a responsabilidade pela gestão, manutenção e expansão dos serviços de iluminação pública da municipalidade, ao fundamento de a Lei nº 9.427/1997 não delegou à agência reguladora qualquer poder normativo, o que seria necessário para que editasse a norma relativa ao artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, com o que restou excedido seu poder regulamentar (fls. 35/36).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) o serviço municipal de iluminação pública não se confunde com o serviço público federal de distribuição de energia. Aquele consiste em prover de claridade os logradouros públicos de forma periódica, contínua ou eventual (artigo 2º, inciso XXXIX, da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010), ao passo que este no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão mediante o transporte de energia gerada até o ponto de entrega, que é a conexão do sistema de distribuição com as instalações de energia do consumidor (artigos 5º, *caput*, e 135 do Decreto nº 41.019/1957);

b) a interpretação que o município confere ao § 2º do artigo 5º do Decreto nº 41.019/1957 não é juridicamente possível. Deve-se fazer uma leitura conjugada desse dispositivo com outros, em especial o seu § 1º;

c) não tem competência para estabelecer tarifa para a prestação de serviço público de titularidade municipal, mas apenas as relativas ao artigo 3º, incisos XVIII e XXI, da Lei nº 9.427/1996. Paralelamente, frise-se que o objeto dos contratos de concessão do serviço público de distribuição de energia elétrica não abrange o exercício da atividade de iluminação pública, eis que a União é sua titular (artigo 21, inciso XII, alínea *b*, da Constituição Federal);

d) não é possível tomar o município como um consumidor de um suposto serviço de iluminação pública em que estaria inserido o serviço previsto no artigo 21, inciso XX, alínea *b*, da CF;

e) os ativos podem ser transferidos ao município, posto que tal medida vai ao encontro do regime especial aplicável aos bens que são afetados a uma finalidade pública (artigo 14, inciso V, da Lei nº 9.427/1996);

f) por meio das Resoluções nºs 414/2010 e 479/2012, agiu no estrito cumprimento do seu dever institucional (artigos 2º e 3º da Lei nº 9.427/1996 e Decreto nº 41.019/1941) ao regulamentar a composição da base de ativos da distribuidora e excluir os ativos de iluminação pública, que são do município (artigos 30, inciso V, e 149-A da CF), mesmo porque a partir da Resolução nº 456/2000, as concessionárias passaram a ser impedidas de realizar serviços de iluminação pública, ressalvadas suas exceções (artigo 114);

g) o prazo final para a transferência do AIS, com todas as alterações, passou a ser 31/12/2014, com o que não há perigo de lesão ao município, em virtude do longo prazo que teve para se organizar;

h) mesmo com a citada transferência, remanesce a possibilidade de a distribuidora ser contratada pelo poder público municipal para prestar o serviço de iluminação pública (artigo 21, § 1º, da Resolução nº 414/2010).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto o *decisum* somente faz que o município prolongue sua omissão em buscar soluções para a assunção integral da sua competência constitucional, o que pode causar dano irreparável à própria municipalidade e aos munícipes. Requer, por fim, a reforma da decisão.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu os seguintes argumentos quanto à lesão (fl. 12):

[...] *a liminar deferida apenas faz com que o Município Agravado prolongue sua omissão em buscar soluções*

para a assunção integral da competência constitucional que lhe cabe, o que pode causar dano irreparável à Municipalidade e aos Municípios [...].

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a suscitada omissão na busca de soluções pelo município causar-lhe-ia prejuízo e prejudicaria os municípios, já que somente foram desenvolvidas alegações genéricas nesse sentido. Tampouco foi demonstrada de que maneira ocasional lesão seria grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003620-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003620-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BREMAR INDUSTRIALIZACAO DE CABEDAIS PARA TERCEIROS FRAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011278820134036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Estando a peça inicial do agravo (fl. 02 verso) apócrifa, regularize o subscritor sua assinatura, em **5 dias**, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003663-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003663-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CANINHA ONCINHA LTDA
ADVOGADO : SP301749 TÁLITA CAMARGO BARBOSA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001112920144036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003769-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003769-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MARTIM ANTONIO SALES
ADVOGADO : SP107941 MARTIM ANTONIO SALES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00025776220014036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Verifico estar o preparo em desconformidade com os termos da Certidão da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais lavrada às fls. 31.

Assim, promova o agravante a adequação do preparo no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela, juntando-se comprovante nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003973-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003973-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : INDUSTRIAS JB DUARTE S/A
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 96.05.13029-7 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico estar o preparo em desconformidade com os termos da Certidão da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais lavrada às fls. 191.

Assim, promova a agravante a adequação do preparo no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela, juntando-se comprovante nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004373-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004373-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : NOROESTE ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107622220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004410-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004410-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : ANA CLAUDIA COSTA e outro
: MARCELO SOUZA DE ARRUDA CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo Município de Jundiaí/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, com relação à CEF, por considerá-la parte ilegítima na ação, e declinou da competência para o julgamento da lide em favor da Justiça Estadual (fls. 26/27).

Sustenta em síntese que:

- a) o artigo 34 do CTN determina que contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título e o credor fiduciário, no caso a CEF, é o proprietário do imóvel. Trata-se da mesma disposição contida no artigo 105 da LC n.º 460/2008 do município agravante, que define quem é o contribuinte do IPTU;
- b) o artigo 1.245 do Código Civil prescreve que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis e proprietário é quem nele figura como tal;
- c) a citada LC municipal (n.º 460/2008) dispõe expressamente em seu artigo 123 que o lançamento do imposto em debate é realizado também em nome do proprietário fiduciário;
- d) as disposições do artigo 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, segundo as quais cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel regulam as relações entre o credor e o devedor e não alcançam terceiros. O referido artigo não exclui a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e demais taxas incidentes sobre o bem e, caso o fizesse, incidiria em inconstitucionalidade, ao contrariar o Código Tributário Nacional, já que, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea "a", da CF/88, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária;
- e) o artigo 156, inciso I, da Lei Maior, determina que compete aos municípios instituir impostos sobre a propriedade territorial urbana. Se a norma constitucional e o CTN não fazem distinção do tipo de propriedade, não se pode falar que, no caso, não incide o tributo;
- f) os fiduciantes são possuidores indiretos do imóvel e a CEF, que registrou o contrato de alienação fiduciária, é proprietária e possuidora indireta, conforme definição do artigo 23 da Lei n.º 9.514/97;
- g) se a CEF escolheu garantir o financiamento concedido através de alienação fiduciária, que transmite a propriedade do imóvel, quando podia escolher outras que não implicam transferência do domínio (art. 17 da Lei n.º 9.514/97), deve sujeitar-se às consequências jurídicas, entre as quais o pagamento dos tributos relativos à sua propriedade;
- h) dá-se no caso o desdobramento da posse em direta e indireta e não da propriedade (art. 22, § 1º, da Lei n.º 9.514/97), que continua nas mãos do credor fiduciário desde o momento do registro do contrato no Cartório de Imóveis.
- i) nos casos que envolvem despesas condominiais a jurisprudência já decidiu que a CEF tem legitimidade passiva para figurar no polo passivo da respectiva ação de cobrança e o mesmo entendimento deve ser aplicado no caso do IPTU, já que ambos configuram obrigações *propter rem* (art. 130 do CTN);
- j) para conseguir eventual penhora do imóvel e registrá-la no competente Cartório de Registro de Imóveis deve a municipalidade mover a ação de execução fiscal também contra o proprietário fiduciário. O bem objeto da alienação fiduciária não pode sofrer constrição por dívidas do devedor fiduciante, posto que não integra seu patrimônio, mas, sim, da instituição financeira;
- k) não se pode transformar a obrigação tributária do IPTU em pessoal.

Pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso e, ao final, o seu provimento, com a permanência da

CEF no polo passivo da ação originária e manutenção da competência da Justiça Federal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente citada, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer, à fl. 12 v., a concessão de efeito suspensivo, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pretendido.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004430-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004430-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : PATRICIA LANZA GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00104844720134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo Município de Jundiaí/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, com relação à CEF, por considerá-la parte ilegítima na ação, e declinou da competência para o julgamento da lide em favor da Justiça Estadual (fls. 25/26).

Sustenta em síntese que:

a) o artigo 34 do CTN determina que contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título e o credor fiduciário, no caso a CEF, é o proprietário do imóvel. Trata-se da mesma disposição contida no artigo 105 da LC n.º 460/2008 do município agravante, que define quem é o contribuinte do IPTU;

b) o artigo 1.245 do Código Civil prescreve que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis e proprietário é quem nele figura como tal;

c) a citada LC municipal (n.º 460/2008) dispõe expressamente em seu artigo 123 que o lançamento do imposto em debate é realizado também em nome do proprietário fiduciário;

d) as disposições do artigo 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, segundo as quais cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel regulam as relações entre o credor e o devedor e não alcançam terceiros. O referido artigo não exclui a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e demais taxas incidentes sobre o bem e, caso o fizesse, incidiria em inconstitucionalidade, ao contrariar o Código Tributário Nacional, já que, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea "a", da CF/88, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária;

e) o artigo 156, inciso I, da Lei Maior, determina que compete aos municípios instituir impostos sobre a propriedade territorial urbana. Se a norma constitucional e o CTN não fazem distinção do tipo de propriedade, não se pode falar que, no caso, não incide o tributo;

f) os fiduciantes são possuidores indiretos do imóvel e a CEF, que registrou o contrato de alienação fiduciária, é proprietária e possuidora indireta, conforme definição do artigo 23 da Lei n.º 9.514/97;

g) se a CEF escolheu garantir o financiamento concedido através de alienação fiduciária, que transmite a propriedade do imóvel, quando podia escolher outras que não implicam transferência do domínio (art. 17 da Lei n.º 9.514/97), deve sujeitar-se às consequências jurídicas, entre as quais o pagamento dos tributos relativos à sua propriedade;

h) dá-se no caso o desdobramento da posse em direta e indireta e não da propriedade (art. 22, § 1º, da Lei n.º 9.514/97), que continua nas mãos do credor fiduciário desde o momento do registro do contrato no Cartório de Imóveis.

i) nos casos que envolvem despesas condominiais a jurisprudência já decidiu que a CEF tem legitimidade passiva para figurar no polo passivo da respectiva ação de cobrança e o mesmo entendimento deve ser aplicado no caso do IPTU, já que ambos configuram obrigações *propter rem* (art. 130 do CTN);

j) para conseguir eventual penhora do imóvel e registrá-la no competente Cartório de Registro de Imóveis deve a municipalidade mover a ação de execução fiscal também contra o proprietário fiduciário. O bem objeto da alienação fiduciária não pode sofrer constrição por dívidas do devedor fiduciante, posto que não integra seu patrimônio, mas, sim, da instituição financeira;

k) não se pode transformar a obrigação tributária do IPTU em pessoal.

Pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso e, ao final, o seu provimento, com a permanência da CEF no polo passivo da ação originária e manutenção da competência da Justiça Federal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente citada, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer, à fl. 12 v., a concessão de efeito suspensivo, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pretendido.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004444-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004444-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS GONCALVES e outro
: ZILDA MARIA DOS SANTOS GONCALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00102844020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo Município de Jundiaí/SP contra decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, com relação à CEF, por considerá-la parte ilegítima na ação, e declinou da competência para o julgamento da lide em favor da Justiça Estadual (fls. 22/23).

Sustenta em síntese que:

- a) o artigo 34 do CTN determina que contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular de seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título e o credor fiduciário, no caso a CEF, é o proprietário do imóvel. Trata-se da mesma disposição contida no artigo 105 da LC n.º 460/2008 do município agravante, que define quem é o contribuinte do IPTU;
- b) o artigo 1.245 do Código Civil prescreve que se transfere entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis e proprietário é quem nele figura como tal;
- c) a citada LC municipal (n.º 460/2008) dispõe expressamente em seu artigo 123 que o lançamento do imposto em debate é realizado também em nome do proprietário fiduciário;
- d) as disposições do artigo 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, segundo as quais cabe ao devedor fiduciante o pagamento dos impostos e taxas sobre o imóvel regulam as relações entre o credor e o devedor e não alcançam terceiros. O referido artigo não exclui a responsabilidade tributária do credor fiduciário pelo IPTU e demais taxas incidentes sobre o bem e, caso o fizesse, incidiria em inconstitucionalidade, ao contrariar o Código Tributário Nacional, já que, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea "a", da CF/88, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária;
- e) o artigo 156, inciso I, da Lei Maior, determina que compete aos municípios instituir impostos sobre a propriedade territorial urbana. Se a norma constitucional e o CTN não fazem distinção do tipo de propriedade, não se pode falar que, no caso, não incide o tributo;
- f) os fiduciantes são possuidores indiretos do imóvel e a CEF, que registrou o contrato de alienação fiduciária, é proprietária e possuidora indireta, conforme definição do artigo 23 da Lei n.º 9.514/97;
- g) se a CEF escolheu garantir o financiamento concedido através de alienação fiduciária, que transmite a propriedade do imóvel, quando podia escolher outras que não implicam transferência do domínio (art. 17 da Lei n.º 9.514/97), deve sujeitar-se às consequências jurídicas, entre as quais o pagamento dos tributos relativos à sua propriedade;
- h) dá-se no caso o desdobramento da posse em direta e indireta e não da propriedade (art. 22, § 1º, da Lei n.º 9.514/97), que continua nas mãos do credor fiduciário desde o momento do registro do contrato no Cartório de Imóveis.
- i) nos casos que envolvem despesas condominiais a jurisprudência já decidiu que a CEF tem legitimidade passiva para figurar no polo passivo da respectiva ação de cobrança e o mesmo entendimento deve ser aplicado no caso do IPTU, já que ambos configuram obrigações *propter rem* (art. 130 do CTN);
- j) para conseguir eventual penhora do imóvel e registrá-la no competente Cartório de Registro de Imóveis deve a municipalidade mover a ação de execução fiscal também contra o proprietário fiduciário. O bem objeto da alienação fiduciária não pode sofrer constrição por dívidas do devedor fiduciante, posto que não integra seu patrimônio, mas, sim, da instituição financeira;
- k) não se pode transformar a obrigação tributária do IPTU em pessoal.

Pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso e, ao final, o seu provimento, com a permanência da CEF no polo passivo da ação originária e manutenção da competência da Justiça Federal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente citada, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer, à fl. 12 v., a concessão de efeito suspensivo, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pretendido.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004546-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP236562 FABIO MARTINS DI JORGE e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA S/A e outros
: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES ANTT

: INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL
: IPHAN
: PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS ESTANCIA BALNEARIA
: MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
: MUNICIPIO DE PRAIA GRANDE
: PREFEITURA MUNICIPAL DE MONGAGUA SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE ITANHAEM SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE SP
: MUNICIPIO DE ITARIRI SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDRO DE TOLEDO
: PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRACATU SP
: MUNICIPIO DE JUQUIA
: PREFEITURA MUNICIPAL DE REGISTRO
: MUNICIPIO DE JACUPIRANGA
: MUNICIPIO DE CAJATI SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00044352820144036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA PAULISTA S.A. contra decisão que deferiu em parte a antecipação de tutela para determinar que a agravante apresente ao juízo, em 90 (noventa) dias, um plano detalhado de recuperação da via férrea, com todas as diretrizes impostas pela Resolução ANTT n.º 3.505/2008, bem assim que o IBAMA aponte, em 30 (trinta) dias, eventuais pendências ambientais presentes no projeto de recuperação, que deverão ser atendidas no prazo máximo de 30 (trinta) dias pela empresa concessionária, a contar da ciência das informações prestadas pela autarquia, ao fundamento de que a magnitude e a complexidade dos reparos pretendidos pelo autor ministerial demandam planejamento e verificação de viabilidade técnica e jurídica e também se verifica a ocorrência de impasse entre a concessionária e o IBAMA no que se refere à definição e atendimento das exigências de ordem ambiental.

Sustenta-se, em síntese:

a) ilegitimidade ativa e falta de interesse processual, porquanto:

a.1) a agravante tem tomado, desde meados de 2010, com a edição da Resolução n.º 3.505/10, todas as providências necessárias para que o licenciamento ambiental do trecho Santos-Cajati seja deferido pelo IBAMA e para sua recuperação, conforme determinação da ANTT;

a.2) não cabe ao MPF fiscalizar ou questionar procedimentos de competência única e exclusiva do IBAMA e atos fiscalizatórios da ANTT, bem assim interferir na execução de contratos firmados por terceiros (Apelação n.º 0188932-31.2007.8.26.0000, TJSP);

a.3) o *Parquet* não teve a cautela de verificar as providências tomadas pela agravante e demais órgãos em relação ao trecho ferroviário sob análise, o que se observa pela ausência de indicação de danos ou prejuízos na via férrea na exordial;

b) no mérito:

b.1) as obrigações referentes ao contrato de concessão estão completamente em dia;

b.2) a reativação do trecho ferroviário foi determinada pela ANTT, na forma da Resolução n.º 3.505/10, e, a partir de então, a agravante tem adotado todas as medidas para cumprir as respectivas exigências, incluída a recuperação ambiental do local;

b.3) para toda atividade que cause ou possa causar algum impacto ao meio ambiente é obrigatório o licenciamento ambiental (Lei n.º 6.838/81);

b.4) a ré formulou requerimento ao IBAMA para a emissão da respectiva licença de instalação para que pudesse dar andamento à determinação da ANTT de reativação do trecho ferroviário;

b.5) em 22/11/10, a agravante prestou esclarecimentos à ANTT no sentido de que não poderia cumprir temporariamente as determinações da resolução por aguardar a conclusão do procedimento para emissão da respectiva licença de instalação para o início das obras, eis que inadequada a licença de operação (Carta n.º 1.389/CRPC/10);

b.6) as providências requeridas da agravante para andamento do processo de licenciamento foram cumpridas por meio da Carta 1013/GRCP, em que se encaminhou ao IBAMA o memorial descritivo das obras de infraestrutura e superestrutura necessárias, assim como a localização e a caracterização de todas as passagens de nível existentes no trecho;

b.7) após o cumprimento das exigências, a agravante solicitou ao IBAMA manifestação quanto à emissão da referida licença de instalação (Carta n.º 451/GMA/2011) que, em resposta, informou que a reativação deveria ser precedida de licenciamento ambiental ordinário, integrado pelas etapas de licença prévia, de instalação e de operação e que seria avaliada por meio de estudo de impacto ambiental e respectivo relatório de impacto ambiental - EIA/RIMA e realização de audiência pública, em razão da existência de povoados e terras indígenas na região;

b.8) a agravante já realizou a contratação de empresa especializada para a elaboração de EIA/RIMA (Assessoria Técnica Ambiental Ltda.), mas, como se trata de procedimento complexo que demanda tempo, será entregue apenas em fevereiro de 2016;

b.9) não há qualquer impasse entre agravante e o IBAMA, mas um desencontro de informações em decorrência das datas dos eventos processuais que se seguiram após a intimação das partes para manifestação prévia nos autos principais (o IBAMA, em 30.06.2014, informou que, após vistorias que constataram peculiaridades, verificou-se a necessidade de licenciamento ambiental ordinário, recomendada por meio do Parecer 2461/2014; já a agravante, também em 30.06.2014, informou que tomou todas as providências necessárias para a expedição da licença ambiental e aguarda a manifestação do IBAMA, mas a agravante apenas foi intimada do Parecer 2461/2014 posteriormente, em 09.07.2014, isto é, após sua manifestação nos autos de origem);

b.10) o plano de recuperação do trecho Santos-Cajiti já foi apresentado ao IBAMA, em julho de 2010, por meio da Carta 350/GMA/2010, que já se manifestou sobre a questão pelo Parecer 2461/2014 e do qual se extrai a obrigação da agravante de elaborar EIA/RIMA, que já está contratado e com prazo de entrega para fevereiro de 2016;

b.11) a impossibilidade de cumprimento do exíguo prazo para cumprimento das exigências ambientais por parte da agravante, nos termos do Parecer 2461/14;

b.12) o próprio regulamento do IBAMA prevê que a análise de um EIA/RIMA se dá em até 12 (doze) meses (artigo 14 da Resolução CONAMA n.º 237/97), à vista de sua complexidade;

b.13) a fiscalização e a determinação de cumprimento de prazo deve ser fixada pelo IBAMA.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a suspensão dos seus efeitos na petição de interposição (fl. 2), sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004635-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004635-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BRAZIL TRUCKS LTDA
ADVOGADO : SP318687 LEONARDO RODRIGUES DIAS SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00060836120054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Verifico estar o preparo em desconformidade com os termos da Certidão da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais lavrada às fls. 91.

Assim, promova a agravante a adequação do preparo no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela, juntando-se comprovante nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004690-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004690-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE RINCAO
ADVOGADO : SP168735 ELIEZER PEREIRA MARTINS e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00109061220144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para desobrigar o Município de Rincão do recebimento do sistema de iluminação pública da concessionária, imposto pelo art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010 da ré ANEEL (fls. 318/324).

Em suas razões recursais, a agravante atesta, em apertada síntese que a prestação de serviço de iluminação pública sempre esteve sob a competência das autoridades municipais, nos termos do artigo 30, V, da Constituição Federal, o que, por si só, já confere interesse público suficiente a reclamar que se proceda à transferência discutida.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Dispõe o inciso V do art. 30 da CF:

"Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

V- organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão os serviços públicos de interesse local, incluído o transporte coletivo, que tem caráter essencial."

O serviço de iluminação pública é efetivamente daqueles que se imbricam no "peculiar interesse municipal", e nesse sentido não é dado ao Município deixar de assumir sua competência constitucional.

Tanto é sua competência que há centenas de decisões no E. STJ acerca da legalidade da cobrança das denominadas contribuições para o custeio de iluminação pública.

A situação não é efetivamente confortável para os Municípios que ainda relutam em assumirem suas funções, pois em decorrência dessa prestação de serviço e transferência dos ativos terão de exigir a contrapartida de seus municípios.

É o que decorre do art. 149-A do texto constitucional:

"Art. 149-A. Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III."

Ora, por qual razão o legislador constitucional assim dispôs se a competência para tal serviço público não fosse exclusiva dos Municípios e do Distrito Federal?

Não há de se objetar com o atuar da agência reguladora - ANEEL na hipótese dos autos. Isto porque o poder regulamentar não pode ser confundido com o poder regulatório, que são institutos absolutamente diversos.

O poder regulatório deferido às agências reguladoras pode sim inovar no ordenamento jurídico, observando-se o regramento legal que disciplina sua atuação no respectivo setor.

A ANEEL tem suas atribuições decorrentes da Lei nº 9.427/96 e que envolvem a regulação e fiscalização da

produção, transmissão, distribuição, comercialização de energia elétrica, em consonância com as políticas e diretrizes governamentais.

Portanto, é certo que as decisões da ANEEL, consolidadas na resolução ora combatida, se inserem diretamente em seu poder regulador, derivado da Lei nº 9.427/96. Não ocorreu, portanto, qualquer desbordamento das suas atribuições.

Ao contrário, realizou a tempo e adequadamente várias consultas e audiências públicas que a vinculam legalmente, tendo delas participado os agentes interessados, envolvidos na regulação do setor, com identidade no marco regulatório fixado por lei. Importante frisar, ademais, que tais chamamentos públicos, que se alinham com verdadeiras participações políticas no destino do setor, nos quais se ofertam critérios técnicos para solução dos impasses e eventuais controvérsias e se coletam dados técnicos, a par de vinculantes, emprestam legalidade e legitimidade às Resoluções editadas, com o que se afasta eventual ilegalidade.

Nada obstante a nova data fixada para o cumprimento, é certo que a negociação com as distribuidoras não podem e não devem perfazer-se na undécima hora, deflagrando novo processo de ajuste em confronto direto com a determinação constitucional.

Dispõe o artigo 218, "in verbis":

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço-AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§1º. A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º. Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

- o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;

- a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e de manutenção; e

- a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.

§ 3º. A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014."

A responsabilidade do Município pela adequada e eficaz prestação do serviço de iluminação pública não pode ser confrontada pela sua não aceitação na competência/dever que lhe é constitucionalmente atribuído. Não há qualquer malferimento na autonomia municipal, tanto assim que mais de 63% dos Municípios brasileiros já assumiram a titularidade dos ativos para a prestação do serviço segundo informação da agravante.

É o quanto basta para preservar o direito dos munícipes a ter pleno atendimento no serviço de iluminação pública e, ainda, a competência dos Municípios na prestação obrigatória do serviço público. Demonstrada, assim, a relevância da fundamentação invocada pela agravante e o *periculum in mora* de sua não concessão.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005138-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005138-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : IFC INTERNATIONAL FOOD COMPANY IND/ DE ALIMENTOS S/A massa falida
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro
REPRESENTANTE : VENUS CAPITAL E PARTICIPACOES S/A
SINDICO : ADNAN ABDEL KADER SALEM
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00084186620134036105 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo do recurso (fls. 16/17) não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005182-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005182-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : HELCIO GASPAR
ADVOGADO : SP159526 HÉLCIO GASPAR e outro
AGRAVADO(A) : ALFREDO ARIAS VILLANUEVA
ADVOGADO : SP196921 ROBERT FURDEN JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : SP127599 ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046920220134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HÉLCIO GASPAR em face de decisão que, em medida cautelar, determinou a reinclusão do agravante no polo passivo da demanda (fls. 19/21).

Relata que foi nomeado pela SUSEP para administrar o procedimento de liquidação extrajudicial da empresa "AVS Seguradora S/A em Liquidação Extrajudicial", sendo que, nesta condição, foi equiparado a um agente público, visto que a SUSEP, órgão estatal fiscalizador da atividade da empresa em tela, é um ente estatal criado por lei, consistente em uma autarquia federal.

Afirma que, enquanto Liquidante, praticou atos tão somente em função das ordens emanadas da autarquia, no intuito de auxiliá-la na obtenção dos dados necessários à sua tomada de decisões, ou seja, representando a sua *longa manus*. É certo que o Liquidante tinha poderes de administração. Contudo, para requerer falência, somente com autorização da SUSEP.

Destaca que a manutenção de um agente de autarquia no polo passivo da demanda não é só ilegal, mas representa ato suscetível de gerar danos morais ao agente, ora recorrente, que, em verdade foi somente indicado pela SUSEP para auxiliá-la em sua atuação como órgão fiscalizador e não merece ter a sua reputação, até então intacta, afetada. Alega que a aflição de estar sendo processado e obrigado a se defender sem os devidos meios para tanto em relação a atos que praticou tão somente em função de ordens emanadas da estatal é evidente, porquanto não possuir mais acesso à documentação necessária para tanto, hoje em poder do atual liquidante da empresa "AVS Seguradora S/A em Liquidação Extrajudicial", o que lhe impede o exercício do contraditório e ampla defesa. Aduz que a pretensão do Agravado de implicar pessoalmente o agente público outrora indicado pela SUSEP para

gerir o procedimento, em verdade, representa mecanismo de intimidação do Recorrente, para que este de alguma forma se retrate de forma favorável ao Agravado em relação a pareceres dantes apresentados à estatal, a fim de não ficar suscetível de ser pessoalmente implicado por atos que praticou por ordem do órgão fiscalizador. Ressalta que o objetivo do Agravado com a demanda em tela é de convolar a liquidação "extrajudicial" em liquidação "ordinária", o que na prática tem como efeito interromper a investigação acerca da existência de crime falimentar cometido por ex-administradores, ou seja, grupo do qual o próprio Agravado faz parte, como sócio majoritário, bem como devolver-lhes ainda a gestão da empresa e seus bens, ora indisponíveis.

Esclarece que o procedimento de liquidação é diretamente fiscalizado e gerido pela estatal em testilha, enquanto que a liquidação ordinária é gerida pelos próprios ex-administradores, o que reduz ou aniquila quase que por completo o poder de interferência da estatal e afeta significativamente seu poder fiscalizatório, quiça, a um patamar mínimo, tal qual se dá em relação a empresas ativas e saudáveis, porquanto detentoras do direito a livre iniciativa, protegida constitucionalmente.

Por fim, observa que a mera protelação do andamento das investigações, já conseguida pelo Agravado, com a suspensão do processo de falência em discussão, já o favorece, e de forma desmerecida, vez que se fosse de fato intuitivo do Agravado evitar a decretação da falência e voltar às atividades, teria este se valido do direito previsto no artigo 98 da Lei nº 11.101/05 da Lei de Falências, que lhe permite fazer um depósito elisivo e evitar a falência. Pugna a sua exclusão do polo passivo da demanda.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento a presença da relevância da fundamentação concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

De acordo com o conjunto probatório acostado nos autos, verifica-se que a medida cautelar preparatória inominada fora ajuizada em face de Superintendência de Seguros Privados - SUSEP e do Liquidante da AVS Seguradora, ora Recorrente, com o objetivo de averiguar os atos praticados na condução da liquidação.

Deveras, em que pese à nomeação posterior do atual Liquidante Luiz Cláudio Moras, a ação originária visa à responsabilização do Agravante no período de sua gestão como liquidante da pessoa jurídica.

Não há que se invocar danos morais pelo só fato de estar sendo demandado, pois os atos praticados por qualquer gestor devem se ater aos princípios da legalidade, moralidade e eficiência.

Sendo assim, incabível a substituição do polo passivo do feito, visto que não há como imputar a responsabilidade do atual liquidante pela conduta exercida pelo seu antecessor.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005386-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005386-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: QUEIROZ E DURIGON LTDA -ME
ADVOGADO	: SP244993 RENATO GUIMARÃES MOROSOLI
AGRAVADO(A)	: THAMIRIS DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO	: SP236812 HELIO DO PRADO BERTONI
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO
PARTE RÉ	: INSTITUTO BRASILEIRO DE ADMINISTRACAO MUNICIPAL IBAM
	: ITAU UNIBANCO S/A
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00001185720144036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Verifico que houve interposição de agravo de instrumento pelo Instituto Brasileiro de Administração Municipal - IBAM (AI n.º 2015.03.00.004853-8), no qual determinei a apresentação de contraminuta, contra a mesma decisão impugnada por este recurso.

Assim, em atenção aos princípios da economia processual e do contraditório e por não verificar perecimento de direito até a manifestação da parte recorrida, postergo a apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal para depois do apensamento aos autos daquele recurso e da vinda da contraminuta.

Assim, manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Apensem-se estes autos aos do agravo de instrumento nº 2015.03.00.004853-8.

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005494-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005494-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS FRANCO ZUCCOLO
ADVOGADO : SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : NOVACON ENGENHARIA DE OPERACOES LTDA
ADVOGADO : SP201990 TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134393820044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá o agravante promover a juntada de cópia integral da execução fiscal de origem, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005923-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005923-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : IVO RIDOLFI DE CARVALHO
ADVOGADO : SP148484 VANESSA CRISTINA DA COSTA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00040686420068260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Promova a agravante à juntada das Guias de Recolhimento da União - GRU Judicial originais referentes as custas de preparo e do porte de remessa e retorno, fazendo constar como unidade favorecida o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem assim o respectivo código da unidade de gestão relativamente ao porte de remessa e retorno, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005967-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005967-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PERFORMANCE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00266068520044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para regularizar o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, fazendo constar como unidade favorecida o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem assim o respectivo código da unidade de gestão, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

2015.03.00.005985-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GENTE GERENCIAMENTO EM NUTRICAÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA e
outros
: DAGOBERTO CARDILI
: EDSON JOSE CARDILI
ADVOGADO : SP221338 AUGUSTO KENJI TOSI TAKUSHI e outro
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : MARCOS ANGELO GRIMONE e outro
PARTE RÉ : THEREZINHA IGNEZ SERVIDONI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00036147320144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **GENTE - GERENCIAMENTO EM NUTRIÇÃO COM TECNOLOGIA LTDA., DAGOBERTO CARDILI e EDSON JOSÉ CARDILI** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, concedeu parcialmente a liminar para indisponibilidade de seus bens até o limite de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), ao fundamento de que estão presentes os pressupostos autorizadores da medida, eis que (fls. 167/172):

- a) o risco de ineficácia da medida está implícito no artigo 7º da Lei n.º 8.429/92 e decorre da mera possibilidade de os réus ocultarem ou dilapidarem o patrimônio para frustrar futura execução;
- b) o MPF demonstrou a existência de indícios da prática de atos de improbidade relacionados à execução de contrato administrativo de prestação de serviços de fornecimento de merenda escolar firmado entre o Município de Rincão e a empresa agravante;
- c) os elementos constantes da inicial e dos anexos apontam a existência de irregularidades na execução da contratação, quer pela ausência de mecanismo confiável para o controle do número de refeições servidas, quer pelos sucessivos aditamentos que aumentaram significativamente a quantidade de alunos atendidos pelo programa de alimentação;
- d) da leitura da cláusula do contrato originário que trata do objeto da avença não é possível estimar a quantidade de alunos beneficiados pelo programa de alimentação e a quantidade de refeições a que cada aluno teria direito, bem assim dados para se chegar ao valor inicial do contrato (R\$ 254.488,80);
- e) não há informações de outras fontes que permitam maiores esclarecimentos quanto ao número de alunos constante dos aditamentos e se corresponde aos matriculados na rede pública de ensino infantil e fundamental do referido município;
- f) a inicial atesta de forma consistente a vinculação dos réus com o suposto ato, porquanto o contrato inicial e os respectivos aditamentos foram assinados pela ré THEREZINHA IGNEZ SERVIDONI, então prefeita, e tiveram por beneficiários os demais réus (a empresa que prestou serviços e seus sócios);
- g) o limite da indisponibilidade deve ser o valor atualizado do prejuízo, sem outros acréscimos que desbordem a função de acautelar o ressarcimento;
- h) razoável que o bloqueio observe R\$ 400.000,00, na medida em que o eventual prejuízo certamente não corresponde ao valor total contratado, mas, possivelmente, algo entre o inicialmente acordado (R\$ 254.000,00) e seu termo (R\$ 640.000,00).

Sustenta o agravante, em síntese, a inexistência dos pressupostos ensejadores da concessão da liminar (prova inequívoca, verossimilhança das alegações e dilapidação ou ocultação de bens), nos seguintes termos:

- a) o próprio MPF reconhece que há apenas indícios da ocorrência de atos de improbidade administrativa e que não há provas sobre o suposto prejuízo financeiro causado ao erário, que sequer consegue quantificar ou estimar;
- b) não há qualquer prova nos autos (documento, cálculo matemático, perícia, estudo contábil) da participação dos agravantes em ato de improbidade ou de que tenham causado prejuízo;
- c) a indisponibilidade de bens é medida excepcional, admissível tão somente devido à certeza da ocorrência de atos de improbidade por cognição exauriente, e não sumária;
- d) os argumentos e os documentos trazidos pelo *Parquet* apenas corroboram que os agravantes não cometeram qualquer irregularidade;
- e) A decretação da cautelar viola os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e o artigo 5º, inciso LIV, da CF, uma vez que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal, e não há qualquer indício de dilapidação ou ocultação de bens;
- f) o STJ já pacificou o entendimento de que se faz necessária a comprovação da tentativa de dilapidação do patrimônio para a decretação da indisponibilidade;
- g) o bloqueio apenas corrobora que os agravantes têm patrimônio para ressarcir os cofres públicos no caso de eventual condenação;
- h) a decisão agravada partiu de premissa equivocada de que o valor a ser ressarcido seria todo aquele percebido por eles em razão dos serviços efetivamente prestados à municipalidade;
- i) o STJ reconhece indispensável a prova da existência do dano ao patrimônio público para que se tenha configurado o ato de improbidade, inadmitido o dano presumido;
- j) o MPF não produziu prova de qual foi o custo que os agravantes tiveram com a merenda escolar para então quantificar a diminuição do patrimônio da municipalidade ou da União.

Pleiteiam a concessão da antecipação da tutela recursal, à vista da presença do *fumus boni iuris* - já delineado nas razões do agravo - e do *periculum in mora*. Sustentam que se encontram com graves problemas financeiros, porque os valores foram bloqueados constituem capital de giro para a manutenção da atividade empresarial, dos empregos que gera, para o cumprimento das obrigações tributárias, trabalhistas e com terceiros. Não dispõem de valores em caixa para o pagamento do salário de seus empregados e têm que recorrer a instituições financeiras a juros altos. Por fim, há o risco de terem algum título protestado ou a falência requerida, pois estão com dificuldades de obter novos créditos bancários e efetuar o pagamento de seus fornecedores, motivos já reconhecidos pelo STJ como suficientes para o levantamento parcial da constrição.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, as agravantes desenvolveram os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fls. 12/13):

O periculum in mora, por sua vez, revela-se evidente, pois os Agravantes se encontram com graves problemas financeiros (...) os valores bloqueados judicialmente (R\$ 40.000,00), são o capital de giro para a manutenção da atividade empresarial, dos empregos que gera, das obrigações tributárias, trabalhistas e com terceiros.

Em verdade, em razão do bloqueio judicial (aproximadamente R\$ 40.000,00, somadas as contas da empresa e dos seus sócios), os Agravantes não possuem valores em caixa para efetuar o pagamento dos salários de seus empregados que vencem no dia 20 de cada mês (são os vales, adiantamentos parciais dos salários), tendo de recorrer às instituições financeiras pagando juros altíssimos. Dai a gravidade da situação.

Mas não é só! Com o bloqueio das contas bancárias, os Agravantes estão com sérias dificuldades de obter novos créditos bancários, de modo que estão passando por situação de risco por falta de capital para efetuar o pagamento de seus fornecedores, que, por consequência, gerará o risco de ter um título protestado ou uma falência pedida.

Assim, os graves prejuízos sofridos pelos Agravantes, especialmente diante da impossibilidade de pagar os salários de seus empregados e o risco de ter a sua falência pedida por falta de pagamento dos credores, autorizam a reforma da r. decisão agravada, tal como já decidiu o Col. STJ:

(...)

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise. Toda a argumentação é baseada em meras possibilidades. Não há a indicação de qualquer fato específico que demonstre o efetivo prejuízo das agravantes com a manutenção da cautelar de indisponibilidade de bens. De qualquer maneira, sequer restou caracterizado que ocasional lesão seria de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 27 de março de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005992-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005992-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : THEREZINHA IGNEZ SERVIDONI
ADVOGADO : SP241758 FÁBIO BARBIERI e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARCOS ANGELO GRIMONE e outro
AGRAVADO(A) : GENTE GERENCIAMENTO EM NUTRICAO COM TECNOLOGIA LTDA e
outros
: DAGOBERTO CARDILI
: EDSON JOSE CARDILI
ADVOGADO : SP221338 AUGUSTO KENJI TOSI TAKUSHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00036147320144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **THEREZINHA IGNEZ SERVIDONI** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, concedeu parcialmente a liminar para indisponibilidade de seus bens até o limite de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais), ao fundamento de que estão presentes os pressupostos autorizadores da medida, eis que (fls. 20/31):

- a) o risco de ineficácia da medida está implícito no artigo 7º da Lei n.º 8.429/92 e decorre da mera possibilidade de os réus ocultarem ou dilapidarem o patrimônio para frustrar futura execução;
- b) o MPF demonstrou a existência de indícios da prática de atos de improbidade relacionados à execução de contrato administrativo de prestação de serviços de fornecimento de merenda escolar firmado entre o Município de Rincão e a empresa agravante;
- c) os elementos constantes da inicial e dos anexos apontam a existência de irregularidades na execução da contratação, quer pela ausência de mecanismo confiável para o controle do número de refeições servidas, quer pelos sucessivos aditamentos que aumentaram significativamente a quantidade de alunos atendidos pelo programa de alimentação;
- d) da leitura da cláusula do contrato originário que trata do objeto da avença não é possível estimar a quantidade de alunos beneficiados pelo programa de alimentação e a quantidade de refeições a que cada aluno teria direito, bem assim dados para se chegar ao valor inicial do contrato (R\$ 254.488,80);
- e) não há informações de outras fontes que permitam maiores esclarecimentos quanto ao número de alunos constante dos aditamentos e se corresponde aos matriculados na rede pública de ensino infantil e fundamental do referido município;
- f) a inicial atesta de forma consistente a vinculação dos réus com o suposto ato, porquanto o contrato inicial e os respectivos aditamentos foram assinados pela ré THEREZINHA IGNEZ SERVIDONI, então prefeita, e tiveram por beneficiários os demais réus (a empresa que prestou serviços e seus sócios);
- g) o limite da indisponibilidade deve ser o valor atualizado do prejuízo, sem outros acréscimos que desbordem a função de acautelar o ressarcimento;
- h) razoável que o bloqueio observe R\$ 400.000,00, na medida em que o eventual prejuízo certamente não corresponde ao valor total contratado, mas, possivelmente, algo entre o inicialmente acordado (R\$ 254.000,00) e seu termo (R\$ 640.000,00).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) o pleito do MPF está fundado em valores nominais dos contratos e aditivos equivocados, decorrentes de erro

material;

b) o valor inicial do contrato deveria corresponder a R\$ 719.740,00 (R\$ 516.880,00 referentes a 1.846 alunos a R\$1,40 por merenda por 200 dias letivos, somados a R\$ 202.860,00, relativos a 483 crianças a R\$1,40 por 300 dias de atividade), mas em razão de erro material se apresentou em R\$ 254.488,80;

c) o contrato jamais poderia ter sido elaborado em valores e quantidades diversas do previsto no processo de licitação;

d) a licitação previa uma estimativa de gasto de acordo com o total de alunos matriculados na rede de ensino local, o que não significa que o gasto ocorreria efetivamente, porquanto o que era pago mensalmente à empresa contratada dependia de medição dos serviços, o que era perfeitamente realizado;

e) o município poderia prorrogar os contratos por até sessenta meses (art.57, inciso II, da Lei de Licitações) e o contrato poderia ter seu objeto elevado em até 25%, nos termos do artigo 65, parágrafo 1º, da mesma lei, de modo que a agravante poderia ter elevado o valor do contrato até R\$ 899.675,00;

f) o artigo 2º da CF garante a independência entre os poderes da República Federativa do Brasil e impede que o Poder Judiciário interfira no Poder Executivo;

g) os aditivos contratuais tiveram por finalidade o reajustamento financeiro mediante aplicação de índices oficiais de correção monetária que não foram questionados e não representam acréscimo ao contrato;

h) o contrato foi reajustado em 3,83% pelo primeiro aditamento, em fevereiro de 2007, e em mais 7,21% pelo quarto aditamento, em fevereiro de 2008, e poderia ser elevado em mais 10,26%, decorrente da correção da inflação;

i) não se discute que o *quantum* atualizado do contrato em 2008 era de R\$ 793.585,32 (R\$ 719.740,00 + 10,26%);

j) os valores constantes dos aditivos são meras estimativas e padecem de erro material, na medida em que, ao se elevar a quantidade de alunos, é certo que se deve elevar o valor do contrato;

k) sem se saber o valor efetivamente gasto, não se pode falar em fraude, presunção de irregularidade ou se determinar a indisponibilidade de bens;

l) os documentos acostados com a contestação demonstram que havia rigoroso e detalhado acompanhamento do contrato e inexistiu a alegada falta de fiscalização;

m) apesar da celebração de quatro aditamentos, o que foi efetivamente gasto (R\$ 679.995,86, em 2007, e R\$ 758.675,35, em 2008), não superou a quantia da proposta vencedora reajustada (de R\$ 793.585,32, em 2008);

n) o município jamais dispendeu valor superior ao previsto na licitação inicialmente, mesmo com o acréscimo de 21% de alunos além dos previstos na licitação inicial;

o) os módicos valores contratados são coerentes e razoáveis em relação aos anterior e posteriormente praticados;

p) presume-se a boa-fé e a agravante apenas poderia suportar os efeitos da medida decretada se estivesse na iminência de dilapidar seu patrimônio, o que não foi provado;

q) a decisão que recebeu a ação civil pública é *extra petita*, porque inovou e ampliou a causa de pedir, ao reconhecer que não conseguiu estimar a quantidade de refeições a que cada aluno teria direito e que não encontrou informações de outras fontes que pudessem esclarecer se o número de alunos indicado nos aditamentos correspondia aos matriculados na rede de ensino infantil e fundamental de Rincão.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, ao fundamento de que a medida de indisponibilidade de

bens demonstrou que a requerida tinha insignificante saldo bancário, um veículo popular e a casa que lhe serve de lar desde antes de ocupar o cargo de prefeita, adquiridos com o produto de anos de trabalho como professora e que não há qualquer indício de má-fé ou prática de danos ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a suspensão dos seus efeitos, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora (fls. 13 e 14). Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006099-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : JOSE PEDRO ZANETONI
ADVOGADO : SP083278 ADEVALDO DIONIZIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00013283320024036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de março de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3970/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007624-93.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.007624-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : MARINA FARO
ADVOGADO : SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : REITOR DO CENTRO UNIVERSITARIO CLARETIANO - CEUCLAR EM
BATATAIS - SP
ADVOGADO : SP090627 MARCOS ANTONIO CAPELOZI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00076249320094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por MARINA FARO com escopo de assegurar o direito de obtenção de diploma do curso de Biologia da Faculdade Claretiana de Batatais.

Narra a impetrante que, por problemas pessoais, ficou inadimplente perante a instituição de ensino, porém continuou a frequentar o curso e logrou êxito em concluí-lo. No entanto, a universidade recusa-se a fornecer o diploma a que tem direito, sob alegação da inadimplência. Requer o fornecimento imediato do diploma do curso de Biologia.

A liminar foi deferida.

Após a vinda de informações, em que consta a expedição do diploma (fl. 95), sobreveio sentença de concessão da segurança, sem a condenação em honorários advocatícios.

Não houve a interposição de recursos, os autos subiram por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou, em parecer, pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º), contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870/99 assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências financeiras com a instituição educativa.

Por outro lado, o art. 6º do mesmo diploma legal veda a aplicação de sanções pedagógicas em face daqueles que estejam inadimplentes, confira-se:

"Artigo 6º - São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts.

177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.

(...)

§ 2º Os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua inadimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais."

Nessa toada, é a jurisprudência dos Tribunais Pátrios, consoante arestos que colaciono a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. 1. A regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. 2. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 3. 1. A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99 " (Resp 553.216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004) 4. Agravo regimental provido. ..EMEN:(AGRMC 200401553106, Rel. Min. Luiz Fux, STJ - Primeira Turma, DJ de 30/05/2005, p; 209). - grifei.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MANDAMENTAL. UNIVERSIDADE. REMATRÍCULA.

INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Constituição da República, no seu artigo 209, I, dispõe que o ensino é livre à iniciativa privada, desde que cumpridas as normas da educação nacional. 2. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, acorda com as mesmas cláusulas que o obrigam ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. 3. O atraso no pagamento não possibilita sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino, tais como suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. 4. Dispõe o Art. 5º da Lei 9.870/99 que os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. 5. Contrário senso, quando houver inadimplemento superior a noventa dias, a instituição de ensino está autorizada a não renovar a matrícula (RESP nº 660439/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 27/06/2005). 6. A aluna não vem honrando suas obrigações desde 2007, não havendo possibilidade de se obrigar a Universidade a rematriculá-la. 7. Agravo a que se dá provimento.(AI 00129142820104030000, Rel. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 06/12/2010, p. 544). - grifei.

"ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - DESCABIMENTO

1. Apresenta-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora no sentido de não expedir o Diploma da ora impetrante somente porque se encontrava em débito junto à instituição de ensino, uma vez que o credor deve e pode se utilizar dos meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança.

2. Precedentes da Turma. 3. Remessa oficial não provida". (REOMS 200661000114872, TRF-3 - Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 225).

Por conseguinte, afigura-se ilegal a conduta da instituição de ensino de reter diploma da impetrante em razão de inadimplência, sendo de rigor a manutenção da r. sentença de concessão da segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001142-64.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.001142-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

PARTE AUTORA : RITA APARECIDA DA COSTA SILVA
ADVOGADO : MS014605 RENATA GONCALVES DE ARRUDA CORTEZ e outro
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE DO TOCANTINS UNITINS e outros
ADVOGADO : TO004458 ALINE RANIELLE OLIVEIRA DE SOUSA
PARTE RÉ : EDUCON SOCIEDADE DE EDUCACAO CONTINUADA LTDA
: CENTRO DIDATICO UNIFICADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011426420114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por RITA APARECIDA DA COSTA SILVA, objetivando assegurar sua matrícula nos 7º e 8º semestre do curso de Serviço Social do Centro Didático Unificado pertencente à Sociedade de Educação Continuada e à Fundação Universidade de Tocantins - UNITINS, cujo pedido foi recusado por motivo de inadimplência no pagamento de mensalidades referente ao 6º semestre.

Processado o feito, deferida parcialmente a liminar, para assegurar a impetrante a realização de provas relativas ao 6º semestre.

Após a vinda de informações, sobreveio sentença de concessão parcial da segurança, somente para determinar a realização de provas do 6º semestre do curso de Serviço Social.

Não houve a interposição de recurso, os autos subiram por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da restrição à renovação de matrícula, em curso superior, de aluno inadimplente com obrigações contratuais, na forma da legislação (Lei 9.870/99).

2. Caso em que a situação fática amolda-se à situação jurídica que respalda a aplicação da jurisprudência citada, sem divergência em face de precedentes citados, cuja solução distinta deveu-se a fatos específicos das situações analisadas, e não à divergência no exame e interpretação do direito aplicável.

3. Agravo inominado desprovido. (AMS 00188299120104036100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 13/07/2012.)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. A Constituição Federal permite às instituições particulares de ensino o exercício da atividade educacional, sendo ínsito que seja realizada mediante contraprestação em pecúnia, porquanto ausente o caráter filantrópico.

2. O artigo 5º da Lei nº 9.870/99, ao assegurar o direito de rematricula aos alunos matriculados em determinada instituição de ensino, não inclui os inadimplentes.

3. A instituição e aluno firmam contrato de prestação de serviços educacionais mediante o qual estipulam-se direitos e obrigações recíprocos: ao primeiro, ministrar o ensino conforme as condições estabelecidas em lei; ao segundo, pagar pelos serviços recebidos. Se uma das partes não cumprir com sua obrigação, não poderá exigir que a outra parte o faça.

4. Não há ilegalidade ou inconstitucionalidade na negativa de renovação de matrícula pela instituição particular de ensino superior, em face do descumprimento de cláusula contratual de pagamento de mensalidades, ocasionando a inadimplência do aluno.

5. Apelação desprovida. (AMS 00218570420094036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 03/05/2012.)

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA - AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL

1. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.

2. *Remessa oficial provida.*(REOMS 00003843220094036109, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 16/09/2011, p. 1135.)

Sob este enfoque, tendo a impetrante entrado em acordo com a instituição de ensino para pagamento referente aos débitos do 6º semestre de curso, teria direito ao reconhecimento da matrícula do 7º semestre, contudo, à míngua de recurso da impetrante e tendo os autos subido a esta E. Corte somente por força de remessa oficial, mantenho a r. sentença.

Diante destes fundamentos, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002764-84.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002764-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : TATIANE DANTAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP282595 GILDASIO FEBRONIO DOS SANTOS JUNIOR e outro
PARTE RÉ : UNIVERSIDADE DE SANTO AMARO UNISA
ADVOGADO : SP267080 CARLA CRISTINA DE OLIVEIRA COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027648420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por TATIANE DANTAS DOS SANTOS com escopo de assegurar o direito de obtenção de diploma do curso de Fisioterapia da Universidade de Santo Amaro - UNISA.

Narra a impetrante que, por problemas pessoais, ficou inadimplente perante a instituição de ensino, porém continuou a frequentar o curso e logrou êxito em concluí-lo. No entanto, a universidade recusa-se a fornecer o diploma a que tem direito, sob alegação da inadimplência. Assevera que está impedida de realizar a inscrição no Conselho Profissional competente ante a ausência de diploma, portanto, impossibilitada de exercer sua profissão. Requer o fornecimento imediato do diploma do curso de Fisioterapia.

A liminar foi deferida.

Após a vinda de informações, em que consta a expedição do diploma (fl. 132), sobreveio sentença de concessão da segurança, sem a condenação em honorários advocatícios.

Não houve a interposição de recursos, os autos subiram por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou, em parecer, pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º), contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870/99 assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências financeiras com a instituição educativa.

Por outro lado, o art. 6º do mesmo diploma legal veda a aplicação de sanções pedagógicas em face daqueles que estejam inadimplentes, confira-se:

"Artigo 6º - São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.

(...)

§ 2o Os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua adimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais."

Nessa toada, é a jurisprudência dos Tribunais Pátrios, consoante arestos que colaciono a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. 1. A regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. 2.

Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 3. 1. A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99 " (Resp 553.216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004) 4. Agravo regimental provido. ..EMEN:(AGRMC 200401553106, Rel. Min. Luiz Fux, STJ - Primeira Turma, DJ de 30/05/2005, p; 209). - grifei.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MANDAMENTAL. UNIVERSIDADE. REMATRÍCULA.

INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Constituição da República, no seu artigo 209, I, dispõe que o ensino é livre à iniciativa privada, desde que cumpridas as normas da educação nacional. 2. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, acorda com as mesmas cláusulas que o obrigam ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. 3. O atraso no pagamento não possibilita sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino, tais como suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. 4. Dispõe o Art. 5º da Lei 9.870/99 que os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. 5. Contrário senso, quando houver inadimplemento superior a noventa dias, a instituição de ensino está autorizada a não renovar a matrícula (RESP nº 660439/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 27/06/2005). 6. A aluna não vem honrando suas obrigações desde 2007, não havendo possibilidade de se obrigar a Universidade a rematriculá-la. 7. Agravo a que se dá provimento.(AI 00129142820104030000, Rel. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 06/12/2010, p. 544). - grifei.

"ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - DESCABIMENTO

1. Apresenta-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora no sentido de não expedir o Diploma da ora impetrante somente porque se encontrava em débito junto à instituição de ensino, uma vez que o credor deve e pode se utilizar dos meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança.

2. Precedentes da Turma. 3. Remessa oficial não provida". (REOMS 200661000114872, TRF-3 - Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 225).

Por conseguinte, afigura-se ilegal a conduta da instituição de ensino de reter diploma da impetrante em razão de inadimplência, sendo de rigor a manutenção da r. sentença de concessão da segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003128-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003128-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : MIRELLE GUIOMAR DA COSTA VASCONCELOS e outro
: MARJORIE IVONE DA COSTA VASCONCELOS

ADVOGADO : SP212825 RICARDO KASSIM e outro
PARTE RÉ : ASSOCIAÇÃO CULTURAL E EDUCACIONAL DE GARÇA
ADVOGADO : SP097897 NELSON BOSSO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031285620114036100 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por MIRELLE GUIOMAR DA COSTA VASCONCELOS e MARJORIE IVONE DA COSTA VASCONCELOS com escopo de assegurar o direito de obtenção de diploma do curso de Medicina Veterinária da Associação Cultural e Educacional de Garça.

Narram as impetrantes que, a despeito de diversas tentativas de acordo, ficaram inadimplentes perante a instituição de ensino, porém continuaram a frequentar o curso e lograram êxito em concluí-lo. No entanto, a universidade recusa-se a fornecer os diplomas a que têm direito, sob alegação da inadimplência. Ressaltam que a instituição de ensino impetrada ingressou com execução em face das impetrantes para cobrança dos valores devidos a título de mensalidade, portanto, não seria possível manter a recusa em fornecer documentos como forma de coerção se a universidade possui meios próprios para assegurar o montante devido. Requer o fornecimento gratuito e imediato do diploma do curso de Medicina Veterinária.

Sobreveio sentença de concessão da segurança, sem a condenação em honorários advocatícios.

Não houve a interposição de recursos, os autos subiram por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou, em parecer, pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º), contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870/99 assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências financeiras com a instituição educativa.

Por outro lado, o art. 6º do mesmo diploma legal veda a aplicação de sanções pedagógicas em face daqueles que estejam inadimplentes, confira-se:

"Artigo 6º - São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.

(...)

§ 2º Os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua adimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais."

Nessa toada, é a jurisprudência dos Tribunais Pátrios, consoante arestos que colaciono a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. ENSINO SUPERIOR. INADIMPLÊNCIA. REMATRÍCULA. 1. A regra dos arts. 5º e 6º da lei 9.870/99 é a de que o inadimplemento do pagamento das prestações escolares pelos alunos não pode gerar a aplicação de penalidades pedagógicas, assim como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. 2. Entretanto, no afã de coibir abusos e de preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a lei excluiu do direito à renovação da matrícula (rematrícula), os alunos inadimplentes. 3. 1. A negativa da instituição de ensino superior em renovar a matrícula de aluno inadimplente, ao final do período letivo, é expressamente autorizada pelos arts. 5º e 6º, § 1º, da Lei 9.870/99 " (Resp 553.216, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004) 4. Agravo regimental provido. ..EMEN:(AGRMC 200401553106, Rel. Min. Luiz Fux, STJ - Primeira Turma, DJ de 30/05/2005, p; 209). - grifei.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MANDAMENTAL. UNIVERSIDADE. REMATRÍCULA.

INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Constituição da República, no seu artigo 209, I, dispõe que o ensino é livre à iniciativa privada, desde que cumpridas as normas da educação nacional. 2. O aluno, ao matricular-se em instituição de ensino privado, acorda com as mesmas cláusulas que o obrigam ao pagamento das mensalidades como contraprestação ao serviço recebido. 3. O atraso no pagamento não possibilita sanções que se consubstanciem em descumprimento do contrato por parte da entidade de ensino, tais como suspensão de

provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive para efeitos de transferência a outra instituição de ensino. 4. Dispõe o Art. 5º da Lei 9.870/99 que os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual. 5. Contrário senso, quando houver inadimplemento superior a noventa dias, a instituição de ensino está autorizada a não renovar a matrícula (RESP nº 660439/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 27/06/2005). 6. A aluna não vem honrando suas obrigações desde 2007, não havendo possibilidade de se obrigar a Universidade a rematriculá-la. 7. Agravo a que se dá provimento. (AI 00129142820104030000, Rel. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 06/12/2010, p. 544). - grifei. "ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA - DESCABIMENTO

1. Apresenta-se ilegal o ato praticado pela autoridade coatora no sentido de não expedir o Diploma da ora impetrante somente porque se encontrava em débito junto à instituição de ensino, uma vez que o credor deve e pode se utilizar dos meios legais para a obtenção do pagamento da dívida, por intermédio da necessária ação de cobrança. 2. Precedentes da Turma. 3. Remessa oficial não provida". (REOMS 200661000114872, TRF-3 - Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 225).

Por conseguinte, afigura-se ilegal a conduta da instituição de ensino de reter diploma da impetrante em razão de inadimplência, sendo de rigor a manutenção da r. sentença de concessão da segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009131-82.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009131-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : CARLOS JOSE MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP178899 MARCIO FERNANDO ANDRAUS NOGUEIRA e outro
PARTE RÉ : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP130533 CELSO LIMA JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00091318220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que pretende CARLOS JOSÉ MARTINS DOS SANTOS seja-lhe assegurado o direito de abonar as faltas das aulas de sexta-feira à noite e a realização de prova substitutiva dos exames aplicados no mesmo horário no curso de Direito, 8º semestre, da Universidade Anhanguera - Unidade Faculdade Anchieta São Bernardo, em razão de suas crenças religiosas, Adventista do Sétimo Dia, que não lhe permite realizar atividades entre o pôr-do-sol de sexta-feira e o pôr-do-sol de sábado. A liminar foi deferida.

Sobreveio sentença de concessão da segurança.

Não houve a interposição de recurso, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, manifestou-se pelo provimento do reexame necessário.

É o breve relatório. Decido.

A questão trazida nos autos versa a respeito da possibilidade de se abonar as faltas de alunos em respeito a sua liberdade religiosa, tendo em vista que os Adventistas de Sétimo Dia praticam a guarda sabática de sexta-feira, não podendo frequentar as aulas do período noturno.

Não se afigura violação à liberdade religiosa do impetrante a exigência de que frequente no mínimo 75% das aulas, nos termos do art. 24, VI da Lei nº 9.394/1996, imposição legal oponível a todos os alunos, cientes de suas obrigações, bem como de seus horários de curso quando da matrícula. Ressalvar o dever do impetrante de frequentar as aulas de sexta-feira noite violaria, de outra parte, o tratamento isonômico que todos os alunos da instituição de ensino têm direito.

Nessa toada, trago julgados dos Tribunais Pátrios:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EDUCAÇÃO E RELIGIÃO. MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. PERÍODO DE GUARDA RELIGIOSA. LEI N. 12.142/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. OPORTUNIZAÇÃO DE ALTERNATIVA À FREQUÊNCIA ÀS AULAS DE SEXTAS-FEIRAS. 1. A relação que existe entre a pessoa e a igreja que profetiza a crença que elegeu não cria qualquer obrigação para terceiros, razão pela qual não há falar que a qualidade de membro da Igreja Adventista do Sétimo Dia, por si só, confira direito líquido e certo do aluno de não participar das aulas, durante o período de guarda religiosa. 2. Recurso ordinário provido. (ROMS 201200205650, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE de 10/03/2014).

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CURSO DE ENSINO SUPERIOR A DISTÂNCIA. ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. HORÁRIO ESPECIAL DE FREQUENCIA ÀS AULAS PRESENCIAIS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. 1. Sentença que julgou improcedente pleito dos autores, adventistas do sétimo dia, que pretendiam lhes ser assegurado o direito de frequentar os encontros presenciais de seus respectivos cursos, de modalidade a distância, determinando-se ao IFAL a sua realização aos domingos e disponibilizando horário alternativo para as avaliações ou, alternativamente, a substituição dos encontros por atividades complementares em horário compatível com a sua crença religiosa. 2. Questão que já foi examinada pela Turma quando do julgamento do agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pleito de antecipação de tutela (AGTR nº 121347-AL). Adoção das mesmas razões. 3. Cientes das regras da instituição de ensino superior e da impossibilidade de suas presenças nas aulas aos sábados, não há como os apelantes, sob o argumento de liberdade de crença, pleitearem que o apelado disponibilize dia alternativo ao cumprimento do currículo regular exigido, uma vez que tal atitude violaria tanto o princípio da isonomia como o da autonomia universitária. Precedentes deste egrégio Tribunal. 4. Apelação à qual se nega provimento. (AC 00065917220114058000, Rel. Des. Fed. Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 31/01/2013, p. 226.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ALUNO ADVENTISTA DO 7º DIA. ABONO DAS FALTAS. PROVAS SUBSTITUTIVAS. HORÁRIOS DIVERSOS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DA LIBERDADE RELIGIOSA. NÃO OCORRÊNCIA. TRATAMENTO ISONÔMICO. 1. Não há violação da liberdade religiosa por meio de aplicação de regras, pela instituição de ensino, quanto à grade curricular, horários, período letivo, programas das disciplinas e formas de avaliação. Tratamento isonômico dado aos alunos. 2. A Lei n. 9.394/96 - Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDB) exige a frequência de alunos e professores, salvo nos programas de educação a distância (artigo 47). 3. Precedente desta Corte. 4. Remessa oficial e recurso de apelação providos.

(AMS 00086772320114036108, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, TRF3 - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de: 31/08/2012).

Contudo, o impetrante estava matriculado no oitavo semestre de Direito, portanto, denota-se que já deve ter concluído o curso, pois o período pleiteado no presente feito refere-se ao ano de 2011.

Dessa forma, trata-se de situação consolidada, pois, por força da sentença proferida em 16/04/2012, confirmando a liminar concedida em 01/12/2011, o impetrante logrou êxito em prosseguir nos estudos do curso de Direito, completando o oitavo semestre, sendo de rigor a reforma da r. sentença, em respeito ao princípio da segurança jurídica e à estabilidade dos direitos subjetivos.

Neste sentido tem sido o entendimento proferido neste E. Tribunal, conforme aresto colacionado a seguir:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES - OCORRÊNCIA DE FATO EXTINTIVO DO DIREITO - PERDA DE OBJETO DA DEMANDA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO 1. Cuida-se de reexame necessário em Mandado de Segurança, com o escopo de determinar à autoridade impetrada que aprecie o processo administrativo nº 13.896.000268/2007-31, referente ao pedido de inclusão da impetrante no SIMPLES. 2. O presente writ foi impetrado em 27/4/2007, com a impetrante insurgindo-se contra a demora na análise do processo administrativo em que requereu sua inclusão no Regime Simplificado de Recolhimento de Tributos e Contribuições Federais, protocolizado em 7/3/2007, eis que ultrapassado o prazo de 30 dias, para a sua análise. 3. A impetrada prestou informações alegando que o pedido foi analisado em 7/5/2007, com indeferimento do pedido. Afastou o amparo da decisão judicial e vedada a

inclusão por força do artigo 20, XII da Lei 9.317. A impetrante requereu sua inclusão no SIMPLES, no exercício de 2007, exercendo a atividade econômica principal com o CNAE fiscal 85.93-7-00 - ensino de idiomas, sob a alegação, em síntese, de estar amparada pela decisão exarada no Mandado de Segurança Coletivo 97.0008609-7, proferida em 12/11/1999, pelo Juízo da 22ª Vara Cível Federal de São Paulo. Informa que a pessoa jurídica foi constituída em novembro de 2006, sem histórico de eventuais operações de sucessão a peticionante não poderia estar filiada ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo - SINDERLIVRE, nem à época da impetração da ação, e nem mesmo à época em que foi proferida a sentença (fl.52). 4. A matéria devolvida a exame refere-se tão somente a apreciação do processo administrativo em que a impetrante pede sua inclusão no SIMPLES. 5. Ocorrência da perda superveniente do interesse processual, com a análise do pedido administrativo realizada em 7/5/2007, nos termos do artigo 462 c.c. 267, VI, do Código de Processo Civil. 6. Negado provimento à remessa oficial. (REOMS 200761000087060, Rel. Des. Fed. Nery Junior, Terceira Turma, DJF3 de 26/05/2009 p. 205)

Ainda neste sentido, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA - CONCLUSÃO DO CURSO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA .

1. Havendo situação fática consolidada pelo decurso do tempo, não pode o estudante beneficiado com o provimento judicial sofrer com posterior desconstituição das decisões que lhe conferiram tal direito. Teoria do fato consumado. Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(REsp 887.388/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 13/04/2007 p. 367)

Destarte, a despeito do entendimento jurisprudencial acima exposto, deve ser mantido o direito do impetrante de ter abonadas as faltas das aulas de sexta-feira à noite, bem como a possibilidade de se realizar prova substitutiva em outros horários.

Ante o exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012450-66.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012450-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : LUIZA GUEDES
ADVOGADO : SP239728 ROBERTO BOTELHO e outro
PARTE RÉ : Universidade Presbiteriana Mackenzie
ADVOGADO : SP062729 LOURDES POLIANA COSTA DA CAMINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124506620124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUIZA GUEDES com escopo de assegurar a disponibilização de todo material didático referente às disciplinas em que se encontra matriculada para que possa elaborar as atividades e seja devidamente avaliada pelo primeiro semestre letivo de 2012 do curso de Arquitetura e Urbanismo da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Narra a impetrante que protocolizou junto à Secretaria-Geral da instituição de ensino pedido de licença

maternidade em 05/04/2012, tendo início a licença em 15/04/2012, nos termos da Lei nº 6.202/75 e do Regimento Interno da impetrada. Contudo, a Universidade apontou que não poderia deferir o pedido em razão de o término da licença (15/07/2012) dar-se após o encerramento do semestre letivo (22/06/2012), sugerindo o trancamento do semestre. Após reunião com o coordenador do curso de Arquitetura e Urbanismo, foi apresentado um cronograma de avaliação, sem a necessidade de realização de trabalhos domiciliares referentes a algumas matérias, porém algumas disciplinas ficaram pendentes, sem que houvesse qualquer solução para a sua conclusão. Requer seja-lhe garantido apresentar trabalhos domiciliares de todas as disciplinas em que está regularmente matriculada. Após a vinda de informações, a liminar foi parcialmente concedida para determinar a disponibilização dos materiais relativos às disciplinas teóricas faltantes.

Sobreveio sentença de parcial concessão da segurança, confirmando a liminar.

Transcorrido o prazo recursal in albis, subiram os autos por força do reexame necessário.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

Decido.

Compete a instituição de ensino elaborar cronograma acadêmico, bem como estabelecer regras de organização para o regular desenvolvimento das atividades atinentes à universidade, consoante garantia à autonomia universitária, prevista no art. 207, da Constituição Federal, que transcrevo a seguir:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Observe-se que a jurisprudência deste E. Tribunal corrobora este entendimento, conforme aresto colacionado a seguir:

MANDADO DE SEGURANÇA - MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, EM PRIMEIRA INSTÂNCIA, PELA AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO QUE JUSTIFIQUE A SUA INTERVENÇÃO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA - MANIFESTAÇÃO DO PARQUET DE SEGUNDA INSTÂNCIA PELO MÉRITO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - ENSINO SUPERIOR - RE MATRÍCULA - PERDA DO PRAZO - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

VI - À luz do disposto no artigo 207 da Magna Carta, como as universidades gozam de autonomia didático-científica, compete a elas, entre outras atribuições, estabelecer normas sobre as formas de acesso e permanência dos alunos, inclusive o calendário do ano letivo e o período de matrícula. VIII - O ato impeditivo da matrícula se justifica por inexistir justa causa. O impetrante honrou com suas obrigações contratuais, quitando as mensalidades devidas, porém, deixou de efetuar sua matrícula tempestivamente, mesmo tendo iniciado as aulas mais de um mês antes. IX - Apelação e remessa oficial providas. (AMS 200661000120318, Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJU DATA:24/04/2008 PÁGINA: 667).

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - PERDA DE PRAZO - IMPOSSIBILIDADE. Segundo o art. 5º da Lei nº 9.870/99, os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição de ensino superior. O art. 207 da Constituição Federal estabelece que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial. Consoante as informações prestadas, a impetrada mantém calendário escolar, determinando previamente o período de renovação de matrícula, e envia, por semestre, boletos bancários às residências dos alunos inadimplentes do período letivo anterior. De acordo com o Manual do Aluno - 2011, item 5.2, editado pela Universidade Metodista de São Paulo, a renovação de matrícula a cada semestre letivo é obrigatória e de responsabilidade do aluno, de acordo com os prazos fixados no calendário acadêmico, para prosseguir seus estudos até a conclusão do curso. Logo, não poderia o impetrante exigir a efetivação de sua matrícula fora da época prevista, sob a inaceitável alegação de não ter recebido o boleto bancário de julho de 2011 - refutando a afirmação da impetrada -, visto que ele mesmo, por esquecimento, perdeu o prazo. Apelação desprovida. (AMS 00073087320114036114, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 14/09/2012).

Dessa forma, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na competência discricionária outorgada ao impetrado, sob pena de desobediência aos princípios da ordem administrativa.

No caso dos autos, a Impetrante intenta assegurar o Regime Especial de Frequência com a realização de trabalhos domiciliares como compensação pelo não-comparecimento às aulas em razão de licença maternidade (fl. 56).

A Lei nº 6.202/75 trata do regime especial para gestantes nos termos a seguir:

"Art. 1º A partir do oitavo mês de gestação e durante três meses a estudante em estado de gravidez ficará assistida pelo regime de exercícios domiciliares instituído pelo Decreto-lei número 1.044, 21 de outubro de 1969. Parágrafo único. O início e o fim do período em que é permitido o afastamento serão determinados por atestado médico a ser apresentado à direção da escola.

Art. 2º Em casos excepcionais devidamente comprovados mediante atestado médico, poderá ser aumentado o período de repouso, antes e depois do parto.

Parágrafo único. Em qualquer caso, é assegurado às estudantes em estado de gravidez o direito à prestação dos exames finais."

O Regimento Interno da instituição de ensino impetrada assim dispõe sobre a questão:

"Art. 124. (...)

§2º - O Regime Especial de Frequência é aplicado aos casos excepcionais, albergados pelo Decreto-Lei nº 1.044/69, Leis nºs 6.202/75 e 9.615/98 que dependem da constatação pelo Coordenador do Curso ou Programa, de que o discente preenche os requisitos para seu exercício, observadas as seguintes condições:

II - aplicam-se as disposições da Lei 6.202/75 à discente gestante, a partir do início do oitavo mês de gestação, comprovada por atestado médico datado que conterà:

a) o período de afastamento necessário contendo a data de início e término;

b) data provável do parto;

c) laudo médico referente à impossibilidade de frequência as aulas;

d) diagnóstico codificado nos termos do Código Internacional de Doenças, CID;

e) assinatura e identificação de nome e número da inscrição profissional do Médico."

Dessa forma, a impetrante faz jus ao Regime Especial de Frequência em relação às matérias tidas como teóricas, enquadrando-se nas condições previstas pela Lei nº 6.202/75 e do Regimento Interno, que autoriza a realização de atividades domésticas como compensação pela ausência na universidade.

Concernente às disciplinas práticas, o Regimento Interno autoriza a reposição até o final do respectivo semestre letivo (art. 124, §8º). Entretanto, a licença-maternidade da Impetrante termina após o encerramento do semestre letivo, impossibilitando a reposição prevista pela instituição de ensino, destarte, de se manter a concessão parcial da segurança.

Ante o exposto, com esteio no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e intímem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016637-20.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016637-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : PORTEMAR SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP231856 ALFREDO BERNARDINI NETO e outro
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166372020124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em sede de ação ordinária proposta por PORTEMAR SERVIÇOS LTDA em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, objetivando seja reconhecido o direito da autora permanecer em atividade até que o novo contrato das Agências de Correio Franqueada, devidamente precedido de licitação,

inicie suas operações, em conformidade com o disposto no § 1º do artigo 9º do Decreto 6.639/08 e na Lei 11.668/2008, declarando-se incidentalmente a ilegalidade do § 2º do referido dispositivo regulamentar. Valor da causa: R\$ 35.000,00.

Foi proferida sentença julgando procedente o pedido formulado, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado. Sentença submetida a reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

A presente remessa oficial não deve ser conhecida, haja vista manifestamente inadmissível.

O artigo 475 do CPC, que trata do reexame necessário, assim dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

Embora a jurisprudência reconheça que a ECT goza de algumas prerrogativas processuais próprias da Fazenda Pública em razão da natureza do serviço público prestado, tais como foro, prazo e custas processuais, e só, não se admitindo a ampliação desse espectro para abranger o reexame necessário.

Portanto, de rigor a interpretação literal do disposto no artigo 12 do Decreto-lei nº 509, de 20 de março de 1969.

Nesse sentido já decidiu o STJ:

"Trata-se de recurso especial interposto pela Empresa de Correios e Telégrafos, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, nos autos de agravo de instrumento, entendeu que a empresa pública não goza da prerrogativa da "remessa oficial das sentenças contra si proferidas" (e-STJ fl. 82).

A recorrente aponta ofensa aos arts. 12 do Decreto-Lei n. 509/69 e 4º, I, da Lei n. 9.289/96, sustentando, em síntese, que goza de todos os privilégios concedidos à Fazenda Pública, dentre eles "o reexame necessário à decisão de 1º grau" (e-STJ fl. 98).

Sem as contrarrazões (e-STJ fl. 102), o recurso foi admitido na origem (e-STJ fl. 103), acendendo os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O inconformismo não prospera.

A eg. Corte de origem entendeu que empresa pública, ora recorrente, não faz jus ao reexame necessário da sentença, sob motivação assim lançada:

"... trata-se a EBCT de empresa pública cujo regime jurídico é de direito privado. Conforme entendeu o STF, é empresa pública prestadora de serviço, qual seja, da atividade de correspondência, cujo monopólio foi-lhe atribuído e expressamente reconhecido como constitucional. Sendo assim, apesar de deter certas prerrogativas, como foro privativo, não compõem a Fazenda Pública, cuja abrangência é limitada às pessoas jurídicas de Direito Público. Não possui, portanto, as prerrogativas que são a essas conferidas, tais como (...) remessa oficial das sentenças contra si proferidas" (e-STJ. fl. 82).

Por sua vez, o art. 12 do Decreto-Lei n. 509/69, que embasa a insurgência recursal no ponto, dispõe:

"Art. 12 - A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação a imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais."

Observe, contudo, que o dispositivo legal acima transcrito não possui comando capaz de amparar a pretensão recursal, tampouco afastar o entendimento externado no aresto impugnado, uma vez que não tratou da extensão da prerrogativa do reexame necessário à ora recorrente.

Ante o exposto, autorizado pelo artigo 557 do Código de Processo

Civil, nego seguimento ao recurso." (destaquei)

(REsp 1238098 - Relator Ministro CESAR ASFOR ROCHA - j. 11/06/2011 - Data da Publicação 27/06/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de março de 2015.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019626-96.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019626-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : MAYRA MARCONDES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP314444 TADEU FREDERICO DE ANDRADE e outro
PARTE RÉ : Universidade Presbiteriana Mackenzie
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00196269620124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MAYRA MARCONDES DE ANDRADE com escopo de assegurar o abono de faltas justificadas em razão de ordens médicas referentes ao 7º semestre do curso de Arquitetura e Urbanismo da Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Narra a impetrante que no dia 07/10/2012 foi internada no Hospital Santa Isabel para uma cirurgia de emergência após a constatação de um tumor no céu da boca, tendo ficado impossibilitada de comparecer a instituição de ensino até 22/10/2012, resultando em 15 dias de afastamento das atividades acadêmicas. Pleiteia seja aplicado o Regime Especial de Frequência previsto no Regimento Interno da Universidade, que autoriza a substituição das aulas por exercícios domiciliares.

A liminar foi parcialmente deferida para suspender o computo das faltas da Impetrante no período em que determinado o repouso por ordens médicas.

Após a vinda de informações, sobreveio sentença de parcial concessão da segurança para anular as faltas da impetrante durante o período de afastamento médico concernente às matérias teóricas, mantendo as faltas relativas às disciplinas práticas.

Transcorrido o prazo recursal in albis, subiram os autos por força do reexame necessário.

Em parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento da remessa para reformar a r. sentença para abonar as faltas referentes às matérias de cunho prático.

É o relatório.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

Decido.

Compete a instituição de ensino elaborar cronograma acadêmico, bem como estabelecer regras de organização para o regular desenvolvimento das atividades atinentes à universidade, consoante garantia à autonomia universitária, prevista no art. 207, da Constituição Federal, que transcrevo a seguir:

"Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

§ 1º. É facultado às universidades admitir professores, técnicos, e cientistas estrangeiros, na forma da lei.

§ 2º. O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica."

Observe-se que a jurisprudência deste E. Tribunal corrobora este entendimento, conforme aresto colacionado a seguir:

"MANDADO DE SEGURANÇA - MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, EM PRIMEIRA INSTÂNCIA, PELA AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO QUE JUSTIFIQUE A SUA INTERVENÇÃO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA - MANIFESTAÇÃO DO PARQUET DE SEGUNDA INSTÂNCIA PELO MÉRITO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - ENSINO SUPERIOR - RE MATRÍCULA - PERDA DO PRAZO - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

VI - À luz do disposto no artigo 207 da Magna Carta, como as universidades gozam de autonomia didático-científica, compete a elas, entre outras atribuições, estabelecer normas sobre as formas de acesso e permanência dos alunos, inclusive o calendário do ano letivo e o período de matrícula. VIII - O ato impeditivo da matrícula se

justifica por inexistir justa causa. O impetrante honrou com suas obrigações contratuais, quitando as mensalidades devidas, porém, deixou de efetuar sua matrícula tempestivamente, mesmo tendo iniciado as aulas mais de um mês antes. IX - Apelação e remessa oficial providas." (AMS 200661000120318, Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJU DATA:24/04/2008 PÁGINA: 667).

"ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - PERDA DE PRAZO - IMPOSSIBILIDADE. Segundo o art. 5º da Lei nº 9.870/99, os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição de ensino superior. O art. 207 da Constituição Federal estabelece que as universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial. Consoante as informações prestadas, a impetrada mantém calendário escolar, determinando previamente o período de renovação de matrícula, e envia, por semestre, boletos bancários às residências dos alunos inadimplentes do período letivo anterior. De acordo com o Manual do Aluno - 2011, item 5.2, editado pela Universidade Metodista de São Paulo, a renovação de matrícula a cada semestre letivo é obrigatória e de responsabilidade do aluno, de acordo com os prazos fixados no calendário acadêmico, para prosseguir seus estudos até a conclusão do curso. Logo, não poderia o impetrante exigir a efetivação de sua matrícula fora da época prevista, sob a inaceitável alegação de não ter recebido o boleto bancário de julho de 2011 - refutando a afirmação da impetrada -, visto que ele mesmo, por esquecimento, perdeu o prazo. Apelação desprovida." (AMS 00073087320114036114, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 14/09/2012).

Dessa forma, não cabe ao Judiciário imiscuir-se na competência discricionária outorgada ao impetrado, sob pena de desobediência aos princípios da ordem administrativa.

No caso dos autos, a Impetrante foi internada emergencialmente para uma cirurgia de retirada de tumor na boca, restando impossibilitada de cumprir suas obrigações acadêmicas no período de 08/10/2012 a 22/10/2012, consoante atestado médico de fl. 16.

O Regimento Interno da instituição de ensino impetrada assim dispõe a respeito do regime especial de frequência: "Art. 124. (...)

§2º - O Regime Especial de Frequência é aplicado aos casos excepcionais, albergados pelo Decreto-Lei nº 1.044/69, Leis nºs 6.202/75 e 9.615/98 que dependem da constatação pelo Coordenador do Curso ou Programa, de que o discente preenche os requisitos para seu exercício, observadas as seguintes condições:

I aplicam-se as disposições do Decreto-Lei 1.044/69, ao discente que for portador, comprovado por atestado médico datado, de determinadas afecções congênicas ou adquiridas, de infecções, traumatismos ou outras condições mórbidas provocando distúrbios agudos, que ocasionem:

- a) incapacidade física relativa, com a conservação das condições intelectuais e emocionais necessárias para o prosseguimento da atividade escolar no local de repouso;*
- b) ocorrência isolada e esporádica;*
- c) período de afastamento igual ou superior a 7 (sete) dias e não superior a 25% (vinte e cinco por cento) do semestre letivo no momento do impedimento."*

Dessa forma, a impetrante faz jus ao Regime Especial de Frequência em relação às matérias tidas como teóricas, enquadrando-se nas condições previstas pelo Regimento Interno, que autoriza a realização de atividades domésticas como compensação pela ausência na universidade.

Concernente às disciplinas práticas, o Regimento Interno autoriza a reposição até o final do respectivo semestre letivo (art. 124, §8º), portanto, a própria instituição de ensino também autoriza o abono de faltas em casos como os da Impetrante, devendo para tanto disponibilizar meios para seus alunos realizarem a reposição que a própria universidade garante. Entretanto, à míngua de recurso da impetrante, de se manter a concessão parcial da segurança.

Ante o exposto, com esteio no art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001086-61.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : CIBELE ANDRE DA SILVA
ADVOGADO : SP232021 SHEILA APARECIDA SANT'ANA ABAD MURO e outro
PARTE RÉ : Universidade Braz Cubas UBC
ADVOGADO : SP228680 LUCAS CONRADO MARRANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010866120134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por CIBELE ANDRÉ DA SILVA, objetivando assegurar sua matrícula no último semestre do curso de Enfermagem da SOCIEDADE EDUCACIONAL BRAZ CUBAS, cujo pedido foi recusado por motivo de inadimplência no pagamento de mensalidades referente ao semestre anterior. Processado o feito, a liminar foi indeferida.

Após a vinda de informações, sobreveio sentença de concessão da segurança, para determinar a regularização da matrícula da impetrante para o 1º semestre de 2013, tendo em vista que houve renegociação da dívida pelas partes. Não houve a interposição de recurso, os autos subiram por força do reexame necessário. O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

É certo que a educação é dever do Estado e da família e direito social de todos, constitucionalmente previsto (art. 6º). Contudo, o ensino é livre à iniciativa privada (CF, art. 209), observadas as normas gerais de educação, a autorização e avaliação do Poder Público.

Assim, em se tratando de instituição particular, os serviços referentes às atividades e aulas ministradas devem ser objeto da devida contraprestação, a fim de não prejudicar o equilíbrio financeiro das entidades educacionais privadas.

É por essa razão que o art. 5º da Lei nº 9.870, de 23/11/1999, assegura o direito à renovação da matrícula do aluno não inadimplente, sem dispor o mesmo a respeito daqueles que possuem pendências com a instituição educativa. Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais desta Corte regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. INADIMPLÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da restrição à renovação de matrícula, em curso superior, de aluno inadimplente com obrigações contratuais, na forma da legislação (Lei 9.870/99).
2. Caso em que a situação fática amolda-se à situação jurídica que respalda a aplicação da jurisprudência citada, sem divergência em face de precedentes citados, cuja solução distinta deveu-se a fatos específicos das situações analisadas, e não à divergência no exame e interpretação do direito aplicável.
3. Agravo inominado desprovido. (AMS 00188299120104036100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 13/07/2012.)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA - ALUNO INADIMPLENTE.

1. A Constituição Federal permite às instituições particulares de ensino o exercício da atividade educacional, sendo ínsito que seja realizada mediante contraprestação em pecúnia, porquanto ausente o caráter filantrópico.
2. O artigo 5º da Lei nº 9.870/99, ao assegurar o direito de rematricula aos alunos matriculados em determinada instituição de ensino, não inclui os inadimplentes.
3. A instituição e aluno firmam contrato de prestação de serviços educacionais mediante o qual estipulam-se direitos e obrigações recíprocos: ao primeiro, ministrar o ensino conforme as condições estabelecidas em lei; ao segundo, pagar pelos serviços recebidos. Se uma das partes não cumprir com sua obrigação, não poderá exigir que a outra parte o faça.
4. Não há ilegalidade ou inconstitucionalidade na negativa de renovação de matrícula pela instituição particular de ensino superior, em face do descumprimento de cláusula contratual de pagamento de mensalidades, ocasionando a inadimplência do aluno.
5. Apelação desprovida. (AMS 00218570420094036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 03/05/2012.)

ADMINISTRATIVO - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - ÓBICE À REALIZAÇÃO DE MATRÍCULA -

AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILEGAL

1. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula por inadimplência coaduna-se com a Lei n.º 9.870/99, artigos 5.º e 6.º.

2. Remessa oficial provida. (REOMS 00003843220094036109, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 16/09/2011, p. 1135.)

Sob este enfoque, tendo a impetrante entrado em acordo com a instituição de ensino para pagamento referente aos débitos do penúltimo semestre do curso de enfermagem e tendo cumprido regularmente o parcelamento, tem direito à rematrícula do último semestre do curso de Enfermagem.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença de concessão de segurança.

Diante destes fundamentos, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35292/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000951-50.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.000951-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : MARCIA APARECIDA ROSSIN FAVARETTO
ADVOGADO : SP152348 MARCELO STOCCO e outro
REU ABSOLVIDO : GILBERTO FAVARETO
No. ORIG. : 00009515020104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Oficie-se à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional - PRFN em São Paulo para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe a eventual constituição definitiva do crédito e existência de parcelamento da dívida objeto da NFLD nº 37.230.270-0, encaminhando, em caso positivo, os comprovantes do deferimento pelo órgão competente e do regular pagamento.

O ofício deverá ser instruído com cópias da denúncia, deste despacho e dos documentos juntados às fls. 534/537, 539, 542, 544.

Com a resposta, dê-se vista à Procuradoria Regional da República e acusação, respectivamente.

Após, à conclusão.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010436-31.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.010436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : PAULO ROBERTO ARASHIRO
ADVOGADO : IVNA RACHEL MENDES SILVA SANTOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00104363120114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por Paulo Roberto Arashiro contra a r. sentença de fls. 242/246, proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto da 9ª Vara Federal Criminal de Campinas/SP, Mário de Paula Franco Júnior, que o condenou à pena de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, pela prática do crime previsto no artigo 312, § 1º c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

Nos termos do artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos.

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal (fls. 247-verso).

Nas razões recursais, o apelante requer o provimento do recurso para que seja absolvido, alegando insuficiência do conjunto probatório. Pleiteia a aplicação do princípio da insignificância. Subsidiariamente, requer a desclassificação do delito para peculato culposo (fls. 256/263).

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões (fls. 267/275).

A Procuradoria Regional da República, por seu ilustre representante, Dr. Orlando Martello, opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 277/282).

É o breve relatório.

Decido.

O apelante foi condenado à pena de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 12 (doze) dias-multa, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, pela prática do crime previsto no artigo 312, § 1º c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

Consoante o disposto no § 1º do artigo 110 do Código Penal (com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010), a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Por se tratar de crime continuado (art. 71), faz-se necessário observar o disposto no artigo 119 do Código Penal, segundo o qual "*no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente*".

Nesse sentido é a Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal: "*Quando se tratar de crime continuado, a*

prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação"

Assim, desconsiderando o acréscimo da continuidade, a pena a ser analisada para efeito da prescrição é de 2 (dois) anos de reclusão, que tem prazo prescricional de 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Compulsando os autos, verifico que o último fato criminoso ocorreu em 27/06/2007 (fls. 133/135) e a denúncia foi recebida em 12/08/2011 (fls. 136).

Dessa forma, nos termos do § 2º do artigo 110 do Código Penal (com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010), ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que, entre a data do último fato (27/06/2007) e o recebimento da denúncia (12/08/2011), decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Por esses fundamentos, **declaro extinta a punibilidade do réu Paulo Roberto Arashiro**, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, e julgo prejudicado o exame da apelação, consoante o disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013358-11.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.013358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : EUDER DE SOUSA BONETHE
ADVOGADO : CE012068 FRANCISCO VALEMIZIO ACIOLY GUEDES
APELANTE : CLOVIS RUIZ RIBEIRO
ADVOGADO : DF017825 FREDERICO DONATI BARBOSA e outro
: SP349906 ANDRE AKKAWI DE FREITAS
APELANTE : FAGNER LISBOA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP155216 LUIZ RICARDO RODRIGUEZ IMPARATO e outro
APELANTE : JOAO ALVES DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : SP229554 JUVENAL EVARISTO CORREIA JUNIOR e outro
APELANTE : MARCELO JANUARIO CRUZ reu preso
ADVOGADO : CE006306 JOSE DE DEUS PEREIRA MARTINS FILHO e outro
APELANTE : JOSE VALMOR GONCALVES
ADVOGADO : WESLEY RICARDO BENTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : WAGNER LISBOA DA SILVA (desmembramento)
: HUGO ORLANDO SANCHEZ JIMENEZ (desmembramento)
No. ORIG. : 00133581120114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 3953 - defiro o pedido vista para extração de cópias reprográficas pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0001818-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001818-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ROMULO ARARIBOIA FARACO
PACIENTE : MARIA IZABEL CARDOSO CLEMENTINO
CODINOME : MARIA ISABEL CARDOSO CLEMENTINO
IMPETRADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA COMARCA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 00006964520144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo acadêmico de direito Rômulo Arariboia Faraco, inicialmente perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, em favor de Maria Izabel Cardoso Clementino contra ato do MM. Juiz de Direito da Comarca de Dracena (SP) (fls. 2/10).

Considerando que o impetrante não é advogado nem declarou endereço, determinou-se a intimação da Defensoria Pública da União para nomear defensor público que proceda à defesa da paciente, o qual deverá indicar o ato sujeito à jurisdição desta Corte que pretende impugnar, tendo em vista que não compete a este Tribunal apreciar ato proferido por juiz estadual não investido de jurisdição federal (fl. 43).

A Defensora Pública da União informou que "ao que tudo indica, a paciente já foi solta por decisão do Juízo Federal de Andradina", bem como requereu nova vista dos autos depois da juntada das informações.

Requisitem-se informações ao Juízo Federal de Andradina.

Após, dê-se nova vista à Defensoria Pública da União.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0006504-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006504-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA
PACIENTE : ELAINE CRISTINA MENSATO ROSATTI
ADVOGADO : SP199005 JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JAIME BENTO
No. ORIG. : 00021292520094036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jakson Clayton de Almeida em favor de **Elaine Cristina Mensato Rosatti**, por meio do qual objetiva a intimação das testemunhas de defesa arroladas nos autos da ação penal nº 0002129-25.2009.403.6181, que tramita perante a 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

O impetrante alega, em síntese, que:

- a) o magistrado determinou à defesa a apresentação em audiência das testemunhas arroladas na resposta à acusação, independente de intimação.
- b) não há no artigo 396-A do Código de Processo Penal qualquer previsão no sentido de que a defesa deve indicar as razões que justificam a necessidade de intimação judicial de suas testemunhas.
- c) uma das testemunhas arroladas reside em outra comarca, o que acarreta na expedição de carta precatória para sua oitiva e na impossibilidade da defesa apresentá-la em juízo.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, importante observar que essa questão foi suscitada pelo impetrante, nos autos do *habeas corpus* nº 0005072-21.2015.4.03.0000, no entanto, o pedido não foi conhecido por ausência de comprovação do alegado constrangimento.

Passo ao exame do mérito.

Narra a inicial acusatória que Jaime Bento recebeu auxílio seguro-desemprego no período de 06/2005 a 10/2005, no valor de R\$ 406,74 (quatrocentos e seis reais e setenta e quatro centavos) por cada parcela, sendo que durante o mesmo período de tempo permaneceu empregado na empresa Elaine Cristina Mensato Rosatti EPP, de propriedade da paciente, conforme restou reconhecido na ação trabalhista nº 01813.2008.025.02.00.8, que tramitou perante a 25ª Vara do Trabalho desta capital.

Jaime Bento foi denunciado pela prática do delito descrito no artigo 171, parágrafo 3º, do Código Penal e a paciente **Elaine Cristina Mensato Rosatti** pela prática do crime previsto no artigo 297, parágrafo 4º, do Código Penal, por omitir na Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado, a vigência do contrato de trabalho.

A denúncia oferecida em 04.04.2014 foi rejeitada por decisão datada de 25.04.2014. Interposto recurso em sentido estrito, em juízo de retratação foi proferida decisão que recebeu a denúncia em 02.06.2014.

A paciente ofereceu defesa preliminar, na qual foram arroladas duas testemunhas (fls. 59).

Em 12.01.2015 foi proferida decisão no seguinte sentido:

"(...) designo audiência de instrução e julgamento, para o dia 07/05/2015, às 15h00min, oportunidade em que será proferida sentença. Não houve indicação de testemunhas na peça acusatória. As testemunhas de defesa deverão comparecer na audiência de instrução e julgamento designada, independentemente de intimação, eis que não foi justificada a necessidade de sua intimação. Com efeito, conforme exige o caput do artigo 396-A do Código de Processo Penal, com redação determinada pela Lei nº 11.719/2008: na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário. Como se extrai do precitado dispositivo legal, o requerimento de intimação das testemunhas de defesa, a partir da vigência da Lei nº 11.719/2008, pressupõe que o acusado indique as efetivas razões, de fato, que justificam a

necessidade de intimação judicial. Desse modo, não é o quanto basta somente requerer a intimação das testemunhas, devendo o pedido vir acompanhado de justificativa idônea para comprovar a sua efetiva necessidade, conforme determina a Lei nº 11.719/2008.

(...) Assim sendo, as testemunhas de defesa deverão comparecer na audiência de instrução e julgamento, independentemente de intimação, sob pena de preclusão. Eventual prova documental deverá ser produzida pelas partes, até a data da audiência de instrução e julgamento, sob pena de preclusão."

Compulsando os autos, verifica-se que está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Com efeito, quando da apresentação da resposta à acusação, a defesa apresentou o rol de testemunhas, com as respectivas qualificações e requereu, no prazo legal, a intimação para comparecimento em Juízo. Do exame dos autos não se constata a razoabilidade, sequer amparo legal, na exigência de que a defesa apresente motivação específica para que o ato de intimação das testemunhas seja praticado pelo Juízo de primeiro grau.

Importante observar que embora a defesa possa realizar o contato com as testemunhas, o compromisso de comparecer ao ato processual não é o mesmo daquelas intimadas judicialmente. Estas, caso não compareçam, nos termos do artigo 218 do Código de Processo Penal, poderão ser conduzidas coercitivamente, submetendo-se às demais sanções legais. O mesmo não acontece com as testemunhas que apenas se comprometem a comparecer, caso não o façam, não há qualquer possibilidade da parte insistir na sua inquirição.

Ressalte-se, ainda, que se trata de ação penal, com consequências graves para a ré, na qual a busca da verdade real deve ser sempre priorizada.

Nesse sentido a jurisprudência desta e. Corte:

HABEAS CORPUS - 52493 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES - TRF3 - QUINTA TURMA - DATA:19/04/2013 - Decisão: Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem, tão somente para determinar a intimação das testemunhas de defesa, observados os limites quantitativos e demais regras aplicáveis à produção de prova testemunhal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Ementa: HABEAS CORPUS - PENAL - PROCESSO PENAL - DECISÃO QUE AFASTOU AS TESES TRAZIDAS EM SEDE DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHAS DA DEFESA PELO JUÍZO - DESNECESSIDADE DE JUSTIFICAÇÃO - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo icu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

(...) 4. O ato que determinou a apresentação das testemunhas de defesa, independentemente de intimação, ou que a defesa justificasse a necessidade de intimação das testemunhas pelo Juízo, merece reforma.

5. Observando-se a inexistência de hierarquia entre os meios de prova, cumpre destacar a inegável importância da presença e, particularmente, da impessoalidade daquele que vem aos autos na condição de testemunha, em particular no processo penal, onde as consequências de uma eventual condenação são especialmente graves.

6. Por esse mesmo motivo, referido ramo do direito carrega consigo um pesado estigma que, por si só, já traz maiores dificuldades à defesa, caso lhe seja imposto o ônus de trazer o cidadão comum ao fórum para atuar como testemunha em um procedimento criminal, o que, no meu entender, interfere na paridade de armas entre defesa e acusação.

7. Ressalte-se ainda, a inexistência de consequências para aquele que se compromete a comparecer, independentemente de intimação, para atuar como testemunha, e não o faz, o que não ocorre com as testemunhas intimadas pelo Juízo, que estariam suscetíveis à condução coercitiva.

8. Insta ressaltar, ainda, que a condução da testemunha pela própria defesa, em que pese a prestação de compromisso e a advertência quanto às penas referentes ao falso testemunho poderia, em alguns casos particulares, constranger a testemunha a não se pronunciar em relação a determinados fatos, o que traria inegável prejuízo ao processo.

9. Ordem parcialmente concedida.

Por esses fundamentos, **defiro o pedido de liminar** para determinar que o Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo proceda à intimação das testemunhas arroladas pela defesa, sem a necessidade de requerimento

motivado.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0006390-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006390-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA
: RICARDO DE CAMPOS FERREIRA AYRES
: IVAN GABRIEL ARAUJO DE SOUZA
PACIENTE : CLAUDIO COSTA DE MACEDO
ADVOGADO : SP131677 ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00037152420144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, em favor de Cláudio Costa de Macedo, pleiteando o sobrestamento da audiência de instrução e julgamento designada para as 15h30 do dia 19.05.15 e, afinal, a concessão da ordem, determinando-se ao Juízo *a quo* que aprecie as alegações da defesa apresentadas em sede de resposta à acusação, nos autos da Ação Penal n. 0003715-24.2014.4.03.6181 (fls. 2/17).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 27.08.09, a Receita Federal autuou a "NC Games", da qual o paciente é dirigente, em razão da importação de "card games" em 2 (duas) ocasiões, a saber, 15.09.04 e 03.11.04, por ter incorrido na infração administrativa denominada "interposição fraudulenta", por ocultação do real adquirente mediante simulação, prevista no art. 618, § 1º, do Decreto n. 4.543/02;
- b) ao contrário do que consta da denúncia, o valor de R\$ 148.721,40 (cento e quarenta e oito mil, setecentos e vinte e um reais e quarenta centavos) refere-se a multa decorrente daquela infração administrativa e não a valor de eventual tributo iludido, no todo ou em parte;
- c) apenas para argumentar, os fatos configurariam, em tese, o tipo do art. 2º, I, da Lei n. 8.137/90, em razão do falseamento do adquirente das mercadorias, cabendo os benefícios dos arts. 61 e 89, ambos da Lei n. 9.099/95, sem prejuízo da análise da prescrição da pretensão punitiva;
- d) ausência de fundamentação da decisão que indeferiu as alegações acima, apresentadas em sede de resposta à acusação, infringindo os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da motivação das decisões judiciais;
- e) com a inclusão do art. 396-A ao Código de Processo Penal, o magistrado tem o dever de enfrentar todos os argumentos da defesa, ainda que de forma sintética;
- f) existência de *periculum in mora*, consistente na nulidade dos futuros atos procedimentais, bem como no constrangimento de o paciente responder a um processo-crime embora lhes sejam aplicáveis os benefícios da Lei n. 9.099/95;
- g) requer a intimação da defesa, com antecedência de 48 (quarenta e oito) horas, acerca da data de julgamento do *writ*, para fins de sustentação oral (fls. 2/17).

Foram colacionados documentos às fls. 18/305.

Decido.

Trancamento de ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade:

HABEAS CORPUS (...) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - IMPOSSIBILIDADE DE APROFUNDAMENTO

NO EXAME DE PROVAS - ORDEM DENEGADA.

(...)

2- O trancamento de uma ação penal exige que a ausência de justa causa, a atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade estejam evidentes, independente de investigação probatória, incompatível com a estreita via do habeas corpus.

3- Se a denúncia descreve conduta típica, presumidamente atribuída ao réu, contendo elementos que lhe proporcionam ampla defesa, a ação penal deve prosseguir.

4- Ordem denegada.

(STJ, HC n. 89.119, Rel. Jane Silva, j. 25.10.07)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. (...) ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. A denúncia descreve, com todos os elementos indispensáveis, a existência dos crimes em tese (atentado violento ao pudor mediante violência presumida), bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal. Nesse contexto, não se afigura viável em sede de habeas corpus, sem o devido processo legal, garantido o contraditório e a ampla defesa, inocentar o Paciente da acusação, precipitando prematuramente o mérito.

(...)

4. Ordem denegada.

(STJ, HC n. 56.104, Rel. Min. Laurita Vaz, 13.12.07)

HABEAS CORPUS - PROCESSUAL PENAL (...) - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL NÃO CARACTERIZADA - DENÚNCIA DE ACORDO COM OS DITAMES DO ARTIGO 41 DO CPP - ELEMENTO SUBJETIVO - INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA EXCEPCIONAL DO WRIT - ORDEM DENEGADA.

1. A via estreita do habeas corpus não comporta análise aprofundada da matéria de prova veiculada na ação penal, prestando-se, apenas, ao exame de ilegalidades perceptíveis prima facie pelo julgador. Em razão disso, torna indispensável a existência de prova pré-constituída do alegado, para justificar a sua concessão. E o contrário não seria mesmo de se admitir, pois não seria aceitável que, ordinariamente, a decisão de trancamento da ação penal decorresse de um procedimento de natureza célere - como é o de habeas corpus - onde não se realiza uma cognição exauriente, em razão da urgência reclamada pelo bem jurídico que ali se busca tutelar.

2. É por isso que a decisão de trancamento da ação penal só deve sobrevir excepcionalmente, no âmbito do processo de habeas corpus.

3. Na hipótese dos autos, a denúncia atende aos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, bem como, não se vislumbra as hipóteses previstas no artigo 43 daquele mesmo diploma legal. Assim, não procede o argumento do paciente, no sentido de que a denúncia é inepta, por descrever fato atípico.

(...)

5. A seu turno, a alegação de que o paciente não possuía dolo ao tempo da conduta não é de ser apreciada nesta via excepcional, haja vista que também demanda acurada análise de matéria probatória, o que é inviável neste processo, conforme já consignado.

6. Ordem denegada.

(TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.11.03)

O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL, POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria, o que não ocorre no caso sob exame.

2. A denúncia que descreve as condutas dos co-réus de forma detalhada e individualizada, estabelecendo nexo de causalidade com os fatos, não é inepta.

3. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida.

(STF, HC n. 94.752, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08)

Do caso dos autos. A defesa alega ausência de fundamentação da decisão que indeferiu suas alegações apresentadas em sede de resposta à acusação, infringindo os princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da motivação das decisões judiciais (fls. 2/17).

Em princípio, sem prejuízo de uma análise mais detida quando do julgamento do mérito, é caso de indeferir-se o pleito liminar.

Não se cogita de nulidade decorrente da negativa de absolvição sumária do paciente, tendo em vista estar devidamente fundamentada a decisão que afastou as teses suscitadas pela defesa na resposta à acusação, *in verbis*: Fls. 218/257: *Trata-se de resposta à acusação, apresentada por defensor constituído, em favor de CLÁUDIO COSTA DE MACEDO, na qual alega que a conduta do acusado não se amolda ao tipo penal insculpido no artigo 334, 1º, "d", c.c 3º do Código Penal, mas, sim, ao delito previsto no artigo 2º da Lei nº 8.137/90. Por fim, a defesa do acusado arrolou 5 (cinco) testemunhas.*

É a síntese do necessário.

Decido.

Não vislumbro inépcia da denúncia, pois presentes todos os requisitos formais e materiais, com clara e precisa descrição dos fatos imputados ao acusado.

As teses aventadas pela defesa dizem respeito ao mérito, e, por esse motivo, devem ser analisadas profundamente no momento oportuno.

Verifico, nos termos do que dispõe o artigo 397, do CPP, com a redação dada pela Lei nº 11.719/2008, que não incidem quaisquer das hipóteses que poderiam justificar a absolvição sumária do acusado.

Observo, ainda, que o fato narrado na denúncia constitui, em tese, o crime capitulado no artigo 334, 1º, "d", c.c 3º do CP, bem como não se encontra extinta a punibilidade do agente.

Quanto aos demais argumentos e pedidos entendo que neste momento processual a defesa apresentada não desconstituiu de plano a justa causa para a ação penal, devendo o feito ter seguimento para a produção de provas sob o crivo do contraditório, o que somente se torna viável com a instrução do feito.

Diante do que acima exposto e considerando o que dispõe o artigo 399 do CPP, com a redação dada pela Lei nº 11.719/2008, designo o DIA 19/05/2015, ÀS 15 horas e 30 minutos, para a realização de audiência de instrução e julgamento, nos moldes dos artigos 400 a 405 do Código de Processo Penal. (fl. 302)*

O Juízo *a quo*, fundamentadamente, afastou as alegações da defesa, não restando caracterizada afronta ao art. 93, IX, da Constituição Federal, visto ser incompatível o revolvimento do conjunto probatório para convencimento do Juízo com a absolvição sumária (CPP, art. 397).

Ademais, somente é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de ação penal se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

O esclarecimento dos fatos deve ocorrer ao longo da instrução criminal, momento oportuno para a produção de provas, inclusive a realização de perícia contábil, se necessária, e o efetivo exercício do contraditório e da ampla defesa, com análise das teses defensivas, incidindo, no início da ação penal, o princípio *in dubio pro societate*.

Conforme dispõe o art. 397 do Código de Processo Penal, a absolvição sumária exige que seja notória a excludente de ilicitude ou de culpabilidade do agente, a atipicidade do fato ou a causa de extinção da punibilidade, o que não se verificou.

A impetração não demonstrou, de plano, a existência de justa causa a reclamar o trancamento da ação penal.

Desse modo, ao menos por ora, inexistente excesso ou constrangimento ilegal que autorize a concessão da medida requerida, sem prejuízo de nova apreciação quando do julgamento da presente ação.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República para parecer.

A defesa requer a intimação da data de julgamento do presente *writ* para fins de sustentação oral (fl. 3). O Supremo Tribunal Federal concedeu ordem para que a parte fosse intimada da data do julgamento de *habeas corpus* (STF, ROHC n. 84.310, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 05.10.04).

Assim, *ad cautelam*, defiro a oportuna inclusão em pauta e intimação da sessão de julgamento. Anote-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014384-88.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.014384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALVARO MIGUEL RESTAINO
ADVOGADO : SP231755 EVERTON MOREIRA SEGURO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : VIRGILIO CESAR BRAZ

No. ORIG. : 00143848820054036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação criminal interposta por Álvaro Miguel Restaino contra a sentença que o condenou a 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa, valor unitário de 2 (duas) vezes o salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do delito do art. 168-A, § 1º, I, c. c. o art. 71, ambos do Código Penal. A pena privativa de liberdade foi substituída por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária, no valor de 100 (cem) salários mínimos, a ser realizada na forma definida na sentença, e em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, a ser definida pelo Juízo da Execução. Concedeu-se o direito de recorrer em liberdade. Condenou-se o acusado ao pagamento das custas processuais (fls. 761/775).

As fls. 819/823, o acusado informa que a contribuinte "Grande Hotel Serra Negra Ltda." aderiu ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, razão pela qual restou suspensa a execução fiscal relativa ao crédito tributário objeto da denúncia, em decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara da Comarca de Serra Negra nos Autos n. 000613-45.2004.8.26.0595 (cfr. fl. 880). Pleiteia a expedição de ofício ao Juízo da 2ª Vara de Serra Negra e ao Comitê Gestor do Refis ou à Receita Federal requerendo esclarecimentos acerca do cumprimento das condições do parcelamento, bem como pugna pela suspensão do presente feito até a conclusão do pagamento e extinção da punibilidade.

Decido.

Oficie-se à Procuradoria da fazenda Nacional solicitando-lhe informações atualizadas sobre o crédito objeto da denúncia (NFLDs n. 35.543.211-0 e 35.543.212-9), no prazo de 10 (dez) dias, encaminhando-se cópia desta. Com a resposta, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0007459-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : HEDNILSON FITIPALDI FARIAS DE VASCONCELOS
PACIENTE : MARCOS LEITE DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SP263626 HEDNILSON FITIPALDI FARIAS DE VASCONCELOS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011117220154036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Hednilson Fitipaldi Farias de Vasconcelos, advogado, em favor de MARCOS LEITE DOS SANTOS, preso, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Marília/SP.

Consta dos autos que o paciente teria sido preso em flagrante delito em 13.03.2015, em decorrência do delito do artigo 334-A, § 1º, IV, do Código Penal, após ser surpreendido na posse de 55 pacotes de cigarros de procedência estrangeira. A prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva.

O pedido de liberdade provisória restou indeferido.

Sustenta o impetrante, em síntese, que o paciente possui residência fixa, tem família constituída e quatro filhos menores. Aduz que o paciente tem ocupação lícita de vendedor, exercendo a atividade na empresa de sua esposa, o que é comprovado por declarações de comerciantes vizinhos ao estabelecimento comercial mantido no camelódromo, em que não há exposição à venda de mercadorias ilícitas.

Ainda, alega que a apreensão se refere a pequena quantidade de cigarros e se deu em local distinto do estabelecimento comercial, de modo que não se pode presumir que naquele local se exercia suposta atividade ilícita.

Aduz que o paciente é tecnicamente primário e que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão

cautelar, que é medida desproporcional ao eventual resultado positivo da ação penal, pois ainda que o paciente venha a ser condenado, dificilmente será imposta pena privativa de liberdade em regime fechado. Requer a concessão de liminar para revogar a prisão, expedindo-se alvará de soltura e, no mérito, a concessão da ordem para este fim.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 13/156.

É o relatório.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

Sob esse prisma, passo a analisar as alegações do impetrante.

Depreende-se que a decisão que converteu o flagrante do paciente em custódia preventiva encontra-se motivada, pois aponta que o próprio paciente reconhece que comercializa cigarros com propósito lucrativo, que os adquiria em Foz do Iguaçu, fato que indica a origem estrangeira da mercadoria, bem como admitiu que a folha de cheque apreendida consigo foi recebida em pagamento pela venda dos cigarros, estando demonstrada materialidade e indícios de autoria. A decisão está assim fundamentada:

"A materialidade e os indícios da autoria estão bem delineados no auto de prisão em flagrante, no depoimento das testemunhas e no termo de apresentação e apreensão. Demais, ainda que não se configure momento próprio para isso, o indiciado não nega de pronto os fatos que lhe são imputados; antes, os confirma.

O elemento subjetivo do tipo em questão, na espécie dos autos, resta bem indiciado. Marcos Leite dos Santos, em seu interrogatório, afirma que comercializa os cigarros apreendidos, com propósito lucrativo. Admite que compra cigarros na cidade fronteiriça de Foz do Iguaçu, fato que indicia a origem estrangeira da mercadoria. Ainda, admite que a folha de cheque no valor de R\$60,00 foi recebida em pagamento de tal negócio jurídico de venda e compra dessa mercadoria irregular.

Em revista aos requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal, concluo que na espécie deve ser garantida a ordem pública com a manutenção da segregação cautelar, ao menos até a vinda aos autos de informações mais seguras acerca da vida pregressa do custodiado.

Em que pese não ser elevada a quantidade de mercadoria apreendida com o indiciado, há em especial que se considerar o alto risco concreto à saúde do consumidor que o consumo dessa mercadoria enseja. Dessa forma, ao menos em linha de princípio, afasta-se a imediata aplicação do princípio da insignificância à espécie.

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CRIME DE CONTRABANDO - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL AO CRIME DE CONTRABANDO - RECURSO PROVIDO. 1- O entendimento que tem prevalecido nos tribunais pátrios (v.g. STF - HC 100.367) é no sentido de que não se aplica o princípio da insignificância nos casos de contrabando de cigarros, sob o fundamento de que essa conduta do agente não se volta apenas contra a atividade arrecadadora do Estado, mas vai além, colocando em risco também a saúde do consumidor. 2- O réu não estava autorizado a importar ou comercializar os maços de cigarros apreendidos. Inócua as divagações acerca do valor do tributo, do lançamento tributário, da extinção da punibilidade pelo pagamento do tributo, quando se trata de bens cuja importação é vedada. 3- Tratando-se de cigarros comercializados por pessoa que não detinha autorização prévia para tal, nem tampouco comprovou a regularidade da operação, o caso deve ser tratado como contrabando, e não como mero descaminho, no que se mostram de todo inaplicáveis os argumentos que digam respeito ao descaminho propriamente dito (insignificância, por exemplo) ou a crimes tributários de omissão de recolhimento. 4- A mercadoria apreendida em estabelecimento comercial evidencia o propósito lucrativo do réu e, de quebra, o risco à saúde pública dos potenciais consumidores dos cigarros apreendidos, impedindo, dessarte, que seja aplicada ao caso a solução adotada aos crimes que ofendem tão somente o erário. 5. Recurso provido.

(TRF3; RSE 7150, 00009656020134036124; Quinta Turma; Rel. o Des. Federal Paulo Fontes; e-DJF3 Judicial 1 de 04/03/2015)

O acautelado qualificou-se como vendedor autônomo. Desenvolve suas atividades no camelódromo de Marília, local onde há um significativo afluxo de pessoas. Assim, colocado imediatamente em liberdade poderia voltar a vender cigarros contrabandeados, circunstância concreta que a presente conversão em prisão preventiva visa a obstar, em preito à garantia da ordem pública. Tal conclusão se dá ao menos até que sobrevenham informações precisas acerca dos antecedentes criminais do indiciado (e de sua personalidade, pois).

Assim, dada a aparente origem de fronteira, o risco à saúde dos consumidores e o objetivo de lucro e a habitualidade do comércio de cigarros, há risco à ordem pública de reiteração delitiva pelo indiciado.

Toca ainda realçar que circunstâncias favoráveis não originam direito processual de o custodiado retorquir a perseguição criminal em liberdade. Sobre isso, o Egr. Supremo Tribunal Federal tem entendimento consolidado:

3. A primariedade, os bons antecedentes, a residência fixa e a profissão lícita são circunstâncias pessoais que, de per se, não são suficientes ao afastamento da prisão preventiva (HC 112.642, Segunda Turma, Rel. o Min.

Joaquim Barbosa, DJ de 10.08.12). No mesmo sentido: HC 106.474, Primeira Turma, Rel. a Min. Rosa Weber,

DJ de 30.03.12; HC 108.314, Primeira Turma, Rel. o Min. Luiz Fux, DJ de 05.10.11; HC 103.460, Primeira Turma, Rel. o Min. Luiz Fux, DJ de 30.08.11; HC 106.816, Segunda Turma, Rel. a Min. Ellen Gracie, DJ de 20.06.11; HC 102.354, Segunda Turma, Rel. o Min. Joaquim Barbosa, DJ de 24.05.11, entre outros). (HC 114848, Primeira Turma, Rel. o Min. Luiz Fux, j. 25.6.2013).

Na espécie, portanto, o fato de o indiciado aparentemente ser primário não lhe garante automático direito à liberdade provisória.

Afasta-se ainda, ao menos neste incipiente momento, eventual consideração sobre a desproporção da medida de segregação processual. Na espécie, a quantidade de pena e, antes, a própria formação da culpa ainda serão objeto de processo em que se garantirá ao indiciado a ampla defesa. Não há, neste momento, elementos que permitam ao Juízo antever a carga sancionatória de eventual sentença de condenação. Nesta quadra, pois, importa considerar a pena máxima abstrata cominada ao delito imputado ao indiciado - a qual, conforme já dito, é superior a 4 (quatro) anos de reclusão, circunstância que autoriza a segregação.

As demais medidas cautelares diversas da prisão, previstas na Lei 12.403/2011, não se mostram suficientes a acautelar a garantia da ordem pública na presente hipótese. Nenhuma das medidas diversas é apta, na espécie, a afastar o risco concreto de reiteração criminosa do investigado." - fls. 43/45

Tal decisão, proferida por juiz plantonista, foi ratificada em sua integralidade pelo juízo processante, ao indeferir o pedido de liberdade provisória:

"Mantenho o indeferimento da pretensão formulada pela defesa às fls. 02 a 13, tal como decidido pelo douto Juízo plantonista às fls. 104, tendo em conta a ausência de demonstração eficaz de profissão lícita. Neste ponto, colaciono trecho do m.d. procurador plantonista:

"A cópia da CTPS, ao contrário do que busca provar o peticionário, reforça ainda mais a suspeita de que ele exerce atividade ilegal, consistente no comércio clandestino de cigarros estrangeiros. Demais disso, a empresa Vanessa Alves Soares Me. pertenceria à esposa do requerente (vide certidão de nascimento), devendo, portanto, as informações ali consignadas ser vista com redobrada cautelar, mormente diante da duplicidade de registro constantes nas fls. 12 e 13" (fl.101)." - fl. 145

Verifica-se que a decretação da prisão preventiva se justifica para assegurar a garantia da ordem pública, tendo em vista tratar-se de apreensão de cigarros, o valor de aproximadamente 3 mil reais em dinheiro, provavelmente fruto da venda da mercadoria ilícita, além de cheque, confessado como sendo de pagamento pela venda dos cigarros. Estes fatos, aliados à dubiedade da suposta ocupação lícita do réu, bem como dos anteriores antecedentes anotados também pelo mesmo delito, demonstram, neste momento de cognição sumária, a gravidade concreta da conduta delitiva.

Pelo quanto exposto, inegável que, tal como asseverou a autoridade impetrada, a custódia do paciente se impõe como forma de se garantir a ordem pública, razão pela qual, não vislumbro o *fumus boni iuris* necessário à pretendida soltura.

Posto isto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade coatora.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35131/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029622-94.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WILSON DE OLIVEIRA e outro
: CASSANDRA VIEIRA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO(A) : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL
: SP081832 ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
SUCEDIDO : BANCO ITAU S/A
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00296229420074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 409/410v., que julgou os autores carecedores da ação por ilegitimidade ativa e extinguiu sem julgamento do mérito o pedido de revisão contratual, com fundamento nos art. 267, VI, do Código de Processo Civil e condenou o autor ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, observado o benefício da justiça gratuita.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) legitimidade ativa, tendo em vista que com a Lei n. 10.150/00 autoriza a regularização dos contratos de gaveta firmados até 25.10.96 sem a intervenção do agente financeiro;
- b) possibilidade de quitação do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS;
- c) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (fls. 416/438).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 444/445 e 446/460).

Decido.

"Contrato de gaveta". Legitimidade *ad causam*. Delimitação temporal. 25.10.96. Os chamados "contratos de gaveta" nada mais são do que cessão de direitos relativos a contrato de financiamento que, por ser regido pelo SFH, exige a interveniência obrigatória do agente financeiro, sujeita à satisfação dos requisitos legais e regulamentares para a concessão do financiamento ao cessionário. Para contornar essa dificuldade, que implica a atualização contábil do saldo devedor, o "gaveteiro" entende-se diretamente com o antigo "proprietário", "adquirindo" o imóvel sem a intervenção do agente financeiro: daí a denominação "contrato de gaveta", cujos efeitos geralmente somente haveriam de surtir quando do término do pagamento das prestações em nome do cessionário. Não obstante, por vezes surge a pretensão do "gaveteiro" de discutir as cláusulas do contrato originário celebrado entre o cessionário e a instituição financeira, postulando, não raro, que seu cumprimento seja compatível com sua realidade sócio-econômica, malgrado não informada para o regular escrutínio pelo agente financeiro. É nesse contexto que se discute o tema da legitimidade *ad causam* do cessionário, tema esse que acabou por ser objeto de disciplina legal por intermédio da Lei n. 8.004, de 14.03.90, posteriormente modificada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00.

Não há nenhuma dúvida de que a Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00:

Art. 1o O mutuário do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nesta lei.

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativa a imóvel gravado em favor de instituição financiadora do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora, mediante a assunção, pelo novo mutuário, do saldo devedor contábil da operação, observados os requisitos legais e regulamentares para o financiamento da casa própria, vigentes no momento da transferência, ressalvadas as situações especiais previstas nos artigos 2º e 3º desta lei. (Redação original)

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 2000)

Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a *regularização* dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96:

Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o

mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996. (grifei)

A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96.

É nesse sentido a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - CESSÃO DE POSIÇÕES CONTRATUAIS - TERCEIRO SUB-ROGADO - LEGITIMIDADE AD CAUSAM PARA REVISIONAL - CESSÃO OPERADA EM DESACORDO À LEI.

1. A validade do ato de cessão de posição contratual de mutuário a terceiro, no âmbito de um contrato de mútuo subordinado às regras do Sistema Financeiro de Habitação, sem o placet do agente financeiro e seus reflexos na legitimidade para ações revisionais, é matéria resolvida na Corte.

2. O art. 1º da Lei n. 8.004/1990 estabeleceu que a transferência dos contratos de mútuo (rectius, cessão de posições contratuais), no STF, somente poderia ocorrer mediante anuência do estabelecimento bancário. A superveniente vigência da Lei n. 10.150/2000 inaugurou um período de graça para os mutuários em situação irregular, na medida em que a falta da manifestação do financiador passaria a ser tida como invalidez sanável. Ademais, o sub-rogado poderia, doravante, figurar em relações jurídicas, materiais ou processuais, como titular dos direitos e ações emergentes do negócio jurídico. Por esse efeito, a jurisprudência, de há muito, chancelou que, "nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos." (REsp 705423/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.)

3. Com isso, fixou-se a seguinte diferenciação: "Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquirida legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas." (REsp 565.445/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 5.12.2006, DJ 7.2.2007.)

4. Na espécie, as circunstâncias analisadas no Tribunal Federal afastam a possibilidade de o recorrente ser favorecido pela exceção. A cessão é posterior ao limite estabelecido na lei, hipótese na qual se fazia necessária a intervenção da instituição credora (REsp 888.572/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 26.2.2007.) (...).

(STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DA MUTUANTE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA CESSIONÁRIA. NÃO-RECONHECIMENTO. PRECEDENTES. PROVIMENTO DO APELO.

1. Cuidam os autos de ação ajuizada por particular com o intuito de revisar contrato de mútuo celebrado no âmbito do SFH. O contrato foi transferido à ora recorrida por meio de compromisso de cessão e transferência de direitos, celebrado em 14.04.1999, sem a anuência da mutuante. O julgador de 1º grau extinguiu o processo sem julgamento do mérito, sob a alegação de que não possui a recorrida legitimidade para propor demanda revisional de contrato visto que a sub-rogação na relação de mútuo deu-se sem a concordância da instituição financeira. O acórdão recorrido entendeu que o cessionário é parte legítima para postular em demanda de revisão de cláusulas contratuais de mútuo habitacional mesmo nos casos em que o mutuante não expressou sua concordância na realização da dita sub-rogação. Neste momento processual, aponta a recorrente, além de dissídio pretoriano, violação dos arts. 6º do CPC, 20 da Lei n. 10.150/2000 e 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/90. Alega-se que: a) o acórdão objurgado nega vigência ao art. 6º do CPC ao reconhecer a legitimidade ad causam da parte recorrida para propor ação de revisão de contrato; b) o preceito contido no art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/1990, não foi observado, pois a cessão do contrato de mútuo ocorreu sem a anuência da recorrente; c) a recorrida celebrou o contrato em 14.04.1999, portanto, em período posterior ao permitido pelo art. 20 da Lei n.º 10.150/2000. Sem contra-razões.

2. A Lei n.º 10.150/2000 alterou os critérios para a formalização da transferência de financiamentos celebrados

no âmbito do SFH. Isto não significa, entretanto, que tenha reconhecido válidas, de modo incondicionado e imediato, todas as sub-rogações ocorridas sem a expressa concordância da mutuante. O mencionado diploma legal é claro no seu art. 20, caput, vejamos: "As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei". Não se extrai do teor da norma legal em comento a dispensa da concordância da instituição financeira para a transferência do contrato de mútuo. A lei apenas dá ao adquirente do imóvel financiado, que obteve a cessão do financiamento sem o consentimento da mutuante, a oportunidade de regularizar sua situação, o que deve ser realizado segundo os termos ali dispostos.

3. A recorrida, em momento algum, logrou comprovar que procedeu à regularização da transferência tal como exigido no citado dispositivo legal. Dessarte, enquanto não demonstrada cabalmente a regularização da transferência do contrato de mútuo, consoante os termos da Lei n. 10.150/2000, impossível atribuir ao cessionário do financiamento legitimidade para postular eventuais revisões das cláusulas contratuais (...). (STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (...).

2. A teor do disposto na Lei n. 10.150/2000, tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada até 25 de outubro de 1996, dispensa-se anuência da instituição financeira mutuante para que o cessionário adquirida legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas (...).

(STJ, Resp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06)

Processo Civil. Sentença. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação. Julgamento da lide.

Requisitos: questão exclusivamente de direito e condições de imediato julgamento. CPC, art. 515, § 3º. O art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, possibilita ao órgão jurisdicional de segundo grau julgar desde logo a lide, quando a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento:

art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...).

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

FCVS. Quitação. Duplo financiamento. Impedimento aplicável somente aos contratos posteriores a

05.12.90. A Lei n. 8.100, de 05.12.90, art. 3º, caput, estabeleceu que o Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitaria somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato:

Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH.

Esse dispositivo teria efeitos retroativos para os contratos firmados anteriormente à restrição legal. No entanto, teve ele sua redação alterada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00, tornando claro que a limitação de um saldo devedor por mutuário seria inaplicável aos contratos celebrados anteriormente à Lei n. 8.100/90:

Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS.

Assim, a limitação somente vigora para os contratos celebrados depois de 05.12.90, mas não para os firmados anteriormente:

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. (...) DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUA HIPOTECÁRIO.

(...)

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em

data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 902.117-AL, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 04.09.07, DJ 01.10.07, p. 237) AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CUMULAÇÃO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. VEDAÇÃO SURGIDA COM O ADVENTO DA LEI N. 8.100/90. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO AOS CONTRATOS FIRMADOS ANTERIORMENTE A 5.10.1990. LEI N. 10.150/2001.

Não merece reparo a decisão agravada, na medida em que o entendimento consagrado pelas Súmulas 5 e 7 do STJ impedem o conhecimento do recurso especial. Ainda que assim não fosse, sobre a aplicação da Lei n. 8.100/90 no tempo, este Superior Tribunal de Justiça tem-se pronunciado pela sua irretroatividade em relação aos contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 611.325-AM, Rel. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 23.08.05, DJ 06.03.06, p. 306) CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). IMÓVEIS SITUADOS NA MESMA LOCALIDADE. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). COBERTURA. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. LEIS N.º 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE.

1. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, de natureza securitária, visa a cobrir eventual saldo devedor remanescente ao final do contrato de financiamento habitacional pelo Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

2. Não obstante a Lei nº 4.380/64 trouxesse a vedação expressa ao financiamento de mais de um imóvel na mesma localidade, os agentes financeiros nada objetaram à realização do contrato. De igual modo, mantiveram-se silentes e inertes quanto ao recolhimento dos valores vertidos no FCVS. E mais, a referida norma, embora contenha a mencionada vedação, não impõe qualquer penalidade de perda de cobertura do FCVS nos casos de mais de um financiamento.

3. Somente com o advento da Lei n.º 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. Ademais, a própria Lei a que se alega violação foi posteriormente alterada pela Lei n.º 10.150/2001, de modo que as restrições por ela impostas resguardaram os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. Impossível, no caso em apreciação, fazer-se retroagir Lei para alcançar efeitos jurídicos pretéritos, sob pena de se alterar substancialmente o conluio estabelecido na origem da avença e desvirtuar a essência do elemento volitivo presente no momento da contratação.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 614.053-RS, Rel. Min. José Delgado, j. 15.06.04, unânime, j. 05.08.04, p. 196)

Do caso dos autos. O "contrato de gaveta" foi firmado em 12.05.89 (fls. 56/59).

Os contratos de mútuo habitacional foram firmados em 30.03.81 e em 22.7.82 (fls. 60/65 e 259). Desse modo, comprovando-se a existência da cobertura do saldo devedor do contrato pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS e não havendo impedimento para a quitação do mesmo, porquanto os contratos foram pactuados antes de 05.12.90, não merece reforma a sentença.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para afastar a extinção do feito sem resolução de mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido inicial, para reconhecer o direito dos autores à cobertura do saldo residual pelo FCVS, com a consequente baixa na hipoteca, e condeno as rés ao reembolso das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, em rateio, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011359-98.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.011359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NAIR DA SILVA AGUIAR
ADVOGADO : SP168384 THIAGO COELHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP086785 ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP211765 FERNANDA BRUSCHI PORTO e outro
APELADO(A) : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : SP089243 ROBERTA MACEDO VIRONDA e outro
: SP266894A GUSTAVO GONÇALVES GOMES

DECISÃO

1- Primeiramente, defiro a regularização da relação processual, considerando a alteração do contrato que mudou a razão social das Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP, nos termos dos documentos de fls. 326/404. Retifique-se, pois, a autuação, fazendo constar o nome atual Telefonica Brasil S/A em substituição à TELESP. Ainda, anote-se na capa dos autos, como advogado exclusivo da Telefonica Brasil S/A, Dr. GUSTAVO GONÇALVES GOMES (OAB/SP nº 266.894-A), conforme requerimento e substabelecimento juntado às fls. 320/321 e 326/327 e fls. 322/323, respectivamente.

2- Fls. 320/321.

Defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório, requerido pela Telefonica Brasil S/A, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007723-94.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SONIA REGINA SALDAO e outro
: JOAO BATISTA RODRIGUES FILHO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00077239420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Sônia Regina Saldão Rodrigues e outro contra a sentença de fl. 59/59v., que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil. Alega-se, em síntese, que apesar de o art. 273 do Código de Processo Civil ter criado o instituto dos efeitos da antecipação da tutela, o jurisdicionado não está impedido de impetrar ação cautelar com caráter satisfativo (fls. 63/66).

Decido.

Coisa julgada (CPC, art. 301, VI, §§ 1º, 2º e 3º). A coisa julgada é instituto processual que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, pois não há necessidade de dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional de ambas as ações em cotejo. A eficácia preclusiva desse instituto impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ter sido suscitadas na ação já transitada em julgado.

Do caso dos autos. A sentença impugnada extinguiu o feito sem resolução de mérito com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento.

O juízo *a quo* verificou a litispendência deste feito com o Processo n. 2002.61.03.00978-7, que tramitou na 3ª Vara Federal de São José dos Campos e foi encaminhado a este Tribunal para julgamento de recurso de apelação. Ainda que a parte autora alegue que esta ação seja uma medida satisfativa, realizar depósito de 50% (cinquenta por cento) do valor da prestação, no Processo n. 2002.61.03.000978-7, o pedido para revisão das prestações foi julgado improcedente, motivo pelo qual não é possível ser reapreciados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Retifique-se a autuação para que conste como apelante Sônia Regina Saldão Rodrigues e outro (fls. 02, 21 e 23). Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000973-06.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.000973-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DEILDA ARRUDA HOMEM RIZZO
ADVOGADO : SP190905 DANIELA DE CASSIA NELLIS e outro
CODINOME : DEILDA ARRUDA HOMEM
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO(A) : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : SP112894 VALDECIR ANTONIO LOPES e outro
No. ORIG. : 00009730620044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Deilda Arruda Homem Rizzo e Nelson Rizzo e pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 242/247v., que julgou "parcialmente procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I do CPC, para condenar a parte ré a recalcular a dívida do contrato, fls. 26/31, ou seja, a partir de 30/09/1989 - fl. 44 - para afastar a amortização negativa, nos termos da fundamentação, compensando-se os valores pagos a maior. Os valores finais serão apurados em liquidação de sentença. Os depósitos realizados serão destinados após a liquidação. Fixo honorários em 10% sobre o valor da condenação. Ante a sucumbência recíproca, cada parte fica responsável pelo pagamento de metade dessa verba, facultando-se a compensação(art. 21 do CPC e Súmula 306 STJ). Diante da sucumbência recíproca, as partes deverão arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos".

A parte autora alega, em síntese, o seguinte:

- a) faz jus a quitação do contrato, uma vez que foi abrangido pela Lei n. 10.150/00, devendo a ré ser condenada a devolução do que foi pago indevidamente;
- b) não houve a alegada interrupção do contrato de financiamento assinado originalmente em 30.10.87;
- c) o distrato juntado aos autos não foi assinado pelo primeiro adquirente;
- d) deve ser reformada a sentença no que "se refere à observância do PES e da Tabela Price, pois geram sim onerosidade excessiva e anatocismo, já que se corrige primeiro o saldo devedor para depois fazer a amortização" (

sic, fl. 259) (fls. 252/259).

A CEF alega, em síntese, o seguinte:

- a) o agravo retido (fls. 175/181) deve ser apreciado, reconhecendo a ilegitimidade da CEF e intimando-se a União para ocupar o polo passivo;
 - b) a amortização negativa não configura anatocismo;
 - c) prequestionamento de dispositivos constitucionais e infraconstitucionais;
 - d) desoneração do pagamento das verbas sucumbenciais (fls. 261/268).
- Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 275/280, 285/288 e 289/294).

Decido.

Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Caixa Econômica Federal - CEF. Legitimidade. União. Ilegitimidade. Nas ações em que são discutidos contratos de financiamento pelo SFH com cláusula de aplicação do FCVS, pacificou-se o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte passiva legítima e que a presença da União no polo passivo da ação é desnecessária, dado que, com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal - CEF tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações, cabendo à União tão-somente normatizar o FCVS:

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA PARTICULAR. REGIME DO SFH. FCVS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

(...)

4. Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que a CEF deve figurar no pólo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS-Fundo de Compensação de Variações Salariais, deslocando-se a competência para a Justiça Federal.

5. Em tais processos, todavia, não é necessária a presença da União como litisconsorte passiva, porque, com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH, a competência para gerir o Fundo passou à CEF, cabendo à União, pelo Conselho Monetário Nacional, somente a atividade de normatização, o que não a torna parte legítima para a causa (...).

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 310.306-PE, Rel. Min. Castro Meira, unânime, j. 18.08.05, DJ 12.09.05, p. 263)

EMENTA: ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. IRRESIGNAÇÃO PRESENTE NA INICIAL. COBERTURA DO FCVS. RECONHECIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRECEDENTES.

(...)

5. Esta Corte já firmou o entendimento de que a União não é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que têm como objeto o reajuste das prestações da casa própria, sendo uníssona a jurisprudência no sentido de se consagrar a tese de que a Caixa Econômica Federal, como sucessora do BNH, deve responder por tais demandas. A ausência da União como litisconsorte não fere, portanto, o conteúdo normativo do artigo 7º, III, do Decreto-Lei nº 2.291, de 1986. Precedentes (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 739.277-CE, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 16.08.05, DJ 12.09.05, p. 248)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO POR VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS - DECRETO-LEI 2065/83 - SALDO RESIDUAL (...).

2. A jurisprudência do E. STJ consolidou-se no sentido de que a União não tem legitimidade para figurar no pólo passivo das ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vez que os direitos e obrigações do Banco Nacional da Habitação - BNH foram transferidos tão-somente à CEF. Assim, não tem procedência a preliminar de litisconsórcio necessário da União Federal.

(...)

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2000.61.04003383-2-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 26.06.06, DJ 03.10.06, p. 391)

FCVS. Liquidação antecipada. Aplicação da Lei n. 10.150/00. Data da celebração do contrato. Para fim de aplicação do art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00, que possibilita a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor dos contratos firmados até 31 de dezembro de 1987, considera-se a data da celebração do contrato entre o mutuário e a Companhia de Habitação Popular - COHAB:

ADMINISTRATIVO. SFH. FCVS. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. NOVAÇÃO. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS.

1. O legislador estatuiu apenas duas condições para que se concretize a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor, conforme o art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/00: o contrato deveria conter previsão de cobertura pelo FCVS e sua celebração não poderia ser posterior a 31.12.87.

2. "É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do

saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00)" - Resp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Neto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 927.139, Rel. Min. Castro Meira, j. 26.08.08)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FCVS - QUITAÇÃO ANTECIPADA PREVISTA NO ART. 2º, § 3º, DA LEI 10.150/2000 - IMPOSSIBILIDADE.

I - Não preenchidos todos os requisitos exigidos pela Lei 10.150/00, vez que o contrato de compra e venda entre o mutuário e a COHAB foi assinado posteriormente ao limite legal estabelecido, qual seja, 31 de dezembro de 1987, portanto, não há que se falar na quitação do saldo residual pelo FCVS.

II - Afastada a alegação de que o contrato de financiamento foi firmado em 05 de novembro de 1987, vez que a data da assinatura do mútuo entre a COHAB e o mutuário, não guarda relação daquela firmada primeiramente com a instituição financeira, para a construção do núcleo habitacional.

III - Descabe o argumento de eventual sub-rogação nas obrigações assumidas pela COHAB para a construção do conjunto habitacional, tendo em vista que a previsão de cobertura do FCVS é cláusula pactuada entre a COHAB e o mutuário, portanto, desprovida de ligação com o contrato de empréstimo firmado por aquela com a CEF.

IV - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, AC n. 200661080080082, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 19.11.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. LEI nº 10.150/2000. QUITAÇÃO.

1 - Não se aperfeiçoando todos os requisitos exigidos em lei, não há que se falar em assunção do saldo devedor pelo FCVS.

2 - Descabe a alegação de que o contrato de empréstimo foi assinado em 04 de agosto de 1986, vez que referida data corresponde a celebração do empréstimo firmado entre a Caixa Econômica Federal e a COHAB Bauru para a construção do conjunto habitacional."

7 - Os argumentos trazidos pela agravante no presente recurso não se prestam a uma reconsideração da decisão que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.

8 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AC n. 200661080077484, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 21.05.08)

Amortização. Prévia atualização do saldo. Admissibilidade. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c, estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga:

PROCESSUAL CIVIL A ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. (...) AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. CONTRATO DE MÚTUO (...)

(...)

3. O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, segundo o qual determinava o reajuste do saldo devedor após a amortização das parcelas pagas, foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 825954, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

(...)

2. Reajuste e amortização do saldo devedor. O reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário precede a respectiva amortização, para que o capital emprestado não seja artificialmente diminuído. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 923936, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02.09.08)

Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

(...)

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1007302, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 06.03.08)

No mesmo sentido é a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça:

Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea c do art. 6º da Lei n. 4.380/64:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

(...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.03.08)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE.

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).

(TRF da 1ª Região, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 09.04.08)

ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).

(TRF da 2ª Região, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifacio Costa, j. 15.01.08)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou à taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros

será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano.'

Do caso dos autos. O contrato de cessão de direitos do mútuo habitacional foi firmado em 30.04.92 (fl. 122), valor do saldo Cr\$ 9.300.813,11 (nove milhões, trezentos mil e oitocentos e treze cruzeiros e onze centavos), prazo de amortização remanescente de 246 (duzentos e quarenta e seis) meses e Sistema de Amortização Tabela Price (fl. 27).

Para fim de aplicação do art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00, que possibilita a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor dos contratos firmados até 31 de dezembro de 1987, considera-se a data da celebração do contrato entre o mutuário e a Companhia de Habitação Popular - COHAB, entretanto, verifica-se que houve um distrato realizado pelo primeiro adquirente em 30.09.89 e assinado por seu procurador (fls. 109/110 e 281/282).

Ademais, a perícia constatou que os índices aplicados sobre as prestações são compatíveis com os auferidos pela categoria profissional do mutuário (fl. 226).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Retifique-se a autuação para que constem como apelantes Deilda Arruda Homem Rizzo e Nelson Rizzo, conforme fls. 57 e 59.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004782-69.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP326131 ANNE CAROLINE SANTANA GIOVANELLI e outro
APELADO(A) : JOSE BENECDITO DA COSTA
ADVOGADO : SP282968 AMANDA OLIVEIRA ARANTES e outro
No. ORIG. : 00047826920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Tim Celular S/A contra a sentença de fls. 58/59, que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a ausência dos demais contratos se dá em razão da utilização do Crédito Direto Caixa - CDC;
 - b) é lícita a cobrança da comissão de permanência;
 - c) deve prevalecer o princípio *pacta sunt servanda* (fls. 61/71).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 75/78).

Decido.

Condições da ação. Interesse processual. Desnecessidade. Falta de utilidade do provimento. Carência da ação. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA RECUSA NO FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES.

1. Para que esteja configurado o interesse de agir é indispensável que a ação seja necessária e adequada ao fim a que se propõe. A ação será necessária quando não houver outro meio disponível para o sujeito obter o bem almejado.

2. A inércia da recorrida frente à simples realização de pedido administrativo de exibição de documentos, sem a comprovação do pagamento da taxa legalmente prevista (art. 100, § 1º, da Lei 6.404/76), não caracteriza a recusa no fornecimento das informações desejadas.

3. Não é possível obrigar a recorrida a entregar documentos sem a contrapartida da taxa a que tem direito por força de lei.

4. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp. n. 954508, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28.08.07)

Do caso dos autos. A sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

A sentença não merece reforma.

Conforme fundamentado na sentença:

Ora, nenhum dos documentos anexados aos autos é suficiente para demonstrar que todos esses encargos tenham sido informados no momento da contratação.

(...)

Ainda que superado esse impedimento, tampouco há prova da efetiva contratação desses empréstimos, muito menos prova de que foi pactuada a comissão de permanência, que está sendo inequivocamente cobrada para os quatro empréstimos.

A ação monitória necessita ser instruída com prova escrita sem eficácia de título executivo (CPC, art. 1.102-A), condição que não foi observada pela parte autora para viabilizar a ação monitória.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003880-89.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.003880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270022 LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELO HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP016489 EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00038808920124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 16/18, que reconheceu a inadequação da via eleita para cobrar benefício previdenciário pago indevidamente, e extinguiu os embargos à execução, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, e art 795, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) adequação da via eleita para cobrança do crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário;
- b) a natureza jurídica do crédito e o regime jurídico aplicável mudam de acordo com o interesse público;
- c) possibilidade de constituição de crédito não tributário mediante processo administrativo quando a administração exerce supremacia especial;
- d) a dívida referente à restituição dos valores pagos indevidamente se reveste de dívida ativa não tributária, com

fundamento no art. 39, §2º, da Lei n. 4.320/64 (fls. 21/37).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 40/43).

Decido.

Execução. Benefício previdenciário. Pagamento indevido. Inscrição em dívida ativa. Impossibilidade. Execução fiscal. Inadmissibilidade. Ação própria. Necessidade. É firme a jurisprudência no sentido da impossibilidade de inscrição em dívida ativa de valores referentes a benefícios previdenciários supostamente pagos de maneira indevida, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

(...)

2. *À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*

3. *Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*

4. *Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*

5. *Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(STJ, REsp n. 1.350.804, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 12.06.13)

RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO ORIUNDO DE FRAUDE NO RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2. *É firme, no Colendo Superior Tribunal de Justiça, e na Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a orientação no sentido de que o suposto crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária por ausência do requisito de certeza, não sendo adequada a sua cobrança através execução fiscal (STJ, AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011; TRF 3ª REGIÃO, APELREEX 00005628220084036119, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/06/2012).*

3. *No âmbito do Colendo STJ e desta Egrégia Corte Regional, tem-se admitido, em exceção de pré-executividade, a fixação de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com base no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes: ADRESP 200701117089, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2008. - TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12.*

4. *Agravo não provido.*

(TRF da 3ª Região, APELREEX n. 0041127-20.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 06.05.13)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

(...)

2. *Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o*

entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o suposto crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário não se insere no conceito de dívida ativa não tributária por ausência do requisito de certeza, não sendo adequada a sua cobrança através execução fiscal (REsp nº 1172126 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/10/2010; REsp nº 440540 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 01/12/2003, pág. 262; REsp nº 439565 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 11/11/2002, pág. 160).

(...)

5. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, APELREEX n. 0000562-82.2008.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.06.12)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal para cobrança de benefício previdenciário pagamento indevidamente, conforme Certidão de Dívida Ativa - CDA n. 40.436.712-7 (fls. 02/10).

É firme a jurisprudência no sentido da impossibilidade de inscrição em dívida ativa de valores referentes a benefícios previdenciários supostamente pagos de maneira indevida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001861-76.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001861-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270022 LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELO HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP016489 EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00018617620134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fl. 33, que reconheceu a perda superveniente do interesse de agir, ante o julgamento da execução fiscal originária, e extinguiu os embargos à execução, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) adequação da via eleita para cobrança do crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário;
- b) a natureza jurídica do crédito e o regime jurídico aplicável mudam de acordo com o interesse público;
- c) possibilidade de constituição de crédito não tributário mediante processo administrativo quando a administração exerce supremacia especial;
- d) a dívida referente à restituição dos valores pagos indevidamente se reveste de dívida ativa não tributária, com fundamento no art. 39, §2º, da Lei n. 4.320/64 (fls. 36/52).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 55/58).

Decido.

Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in judicium deducta*. Não-conhecimento. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua causa petendi (CPC, art. 301, § 2º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências

que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

III - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

Recurso manifestamente inadmissível. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o exame preliminar de pressupostos objetivos do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente inadmissível:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA

DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença impugnada reconheceu a perda superveniente do interesse de agir, ante o julgamento da execução fiscal originária, e extinguiu os embargos à execução, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

O apelante, em suas razões recursais, discorre acerca da adequação da via eleita para cobrança do crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário, da natureza jurídica do crédito e do regime jurídico aplicáveis de acordo com o interesse público, da possibilidade de constituição de crédito não tributário mediante processo administrativo quando a administração exerce supremacia especial, da dívida referente à restituição dos valores pagos indevidamente se revestir de dívida ativa não tributária, com fundamento no art. 39, §2º, da Lei n. 4.320/64.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010304-18.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LILIAN APARECIDA MAZOTTI DERELI
ADVOGADO : SP048646 MALDI MAURUTTO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00103041820134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por espólio de Miguel Dereli, representado por Lilian Aparecida Mazotti Dereli contra a sentença de fl. 42/42v., que indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 12, V, 13, I., 267, I e IV, 284, e 95, II, todos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que não foi observada a manifestação de fls. 39/43 da execução extrajudicial, de "que era casada pelo regime da comunhão parcial de bens com o falecido, e, finalmente juntou a procuração do espólio de Miguel Dereli, representado pela inventariante, viúva, Lílian Aparecido Maxoti Dereli" (fls. 45/46).

Decido.

Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a

intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL . NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL . VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial .'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL . DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial , apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial , no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento .- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrichi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial , sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial , se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL . DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial , cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial , a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05).

Do caso dos autos. A sentença indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 12, V, 13, I., 267, I e IV, 284, e 95, II, todos do Código de Processo Civil.

A sentença não merece reforma.

Assim como o disposto na sentença:

É manifesta a ilegitimidade ativa para a causa da embargante. A execução embargada é promovida pela Caixa Econômica Federal em face de Miguel Dereli, cônjuge falecido da embargante.

A embargante está a opor embargos à execução em nome próprio. Ocorre que a embargante não é executada nem mantém relação jurídica com a Caixa Econômica Federal relativamente ao crédito em cobrança na execução ora embargada.

Ante o óbito do executado, Miguel Dereli, os embargos à execução somente poderiam ser opostos pelos sucessores dele, se concluída a secessão, ou pelo espólio, representado pelo administrador provisório.

Á embargante se determinou que aditasse a petição inicial, a fim de que figurasse como embargante o espólio de Miguel Dereli, representado pela embargante, como administradora provisória, e exibisse o instrumento de mandado outorgado nessa qualidade. Mas a embargante não se manifestou (fls. 38/38, verso).

Ante o exposto **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021706-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021706-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SAMUEL SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00138845620134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAMUEL SANTOS FERREIRA contra decisão que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face dos invasores e demais ocupantes do imóvel denominado Conjunto Habitacional Safra III, tendo por objetivo a retomada do imóvel localizado no Capão Redondo, denominado Conjunto Habitacional Safra III, localizado na Travessa Sagaragi, nº 153, e constituídos de 100 apartamentos residenciais divididos em cinco blocos, construídos com verbas do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, nos termos da Lei nº 10.188/2001, deferiu a liminar pleiteada para reintegrar a CEF na posse do imóvel objeto da ação, concedendo aos atuais ocupantes dos imóveis o prazo de 10 (dez) para a desocupação voluntária, contados da data da intimação (por oficial de justiça) e da citação de aos menos 10 dos invasores localizados nos imóveis invadidos (02 ocupantes por cada bloco), ou a eventual liderança de movimento organizado.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do impugnado, considerando-se que não foram os possuidores citados em sua totalidade, mas na pessoa de dez ocupantes que não representam os demais.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 259/262vº destes autos, observo que foi proferida sentença nos autos principais, julgando

parcialmente os pedidos. Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugnada decisão não mais subsistente.
Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** o agravo de instrumento.
Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.
Publique-se e intímese.

São Paulo, 25 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000553-68.2008.4.03.6007/MS

2008.60.07.000553-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FERNANDO LOURDES CONFECÇÕES LTDA e outros
: LOURDES PESSATTO DE LUNA
: JOSE ALEXANDRE DE LUNA
ADVOGADO : MS011088 JOSE ALEXANDRE DE LUNA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00005536820084036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Trata-se de recursos de apelação interpostos por **FERNANDO LOURDES CONFECÇÕES LTDA/OUTROS** e a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, em face da sentença proferida nos autos dos embargos opostos à execução.

Às fls. 507/508, as partes informam que formalizaram acordo na via extrajudicial, razão pela qual pleitearam a extinção da execução (em apenso), bem como pleitearam a homologação da transação e, por consequência, a extinção da execução (em apenso), bem como a extinção dos presentes embargos por perda de seu objeto. Sucede que o pleito de extinção da execução (em apenso), como constou da decisão de fl.509, deverá ser apreciado pelo Juízo "a quo", razão pela qual os requerentes foram intimados para se manifestarem acerca do interesse no julgamento dos recursos de apelação que interpuseram nestes autos.

Às fls. 510, a parte embargante requereu a desistência do recurso, o qual foi homologado à fl. 516, no entanto, a CEF noticia que mantém o seu interesse no julgamento do recurso que interpôs às fls.444/449.

Ocorre que, o ato de recorrer, na hipótese, revela-se logicamente incompatível com a transação notificada pelas partes, ainda mais quando se pleiteou a desistência da execução que originou os presentes embargos.

A corroborar tal entendimento, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que ***a transação firmada pelo recorrente posteriormente à interposição do recurso envolve aceitação da decisão, acarretando, por aplicação do artigo 503, o não conhecimento daquele recurso (STJ-4ª T.,Ag em REsp 154.578-Edcl, Min. Luis Felipe, j.4.101.12;JTA118/148).***

Assim, considerando que, nos termos do artigo 503 e parágrafo único, do Código de Processo Civil, a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer implica, consequentemente, na perda do interesse recursal, dou por prejudicado o recurso de apelação interposto pela CEF, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

São Paulo, 24 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016328-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016328-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : PROMISSAO ESPORTE CLUBE
No. ORIG. : 11.00.00004-3 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fl. 25, que julgou extinto o processo, com fundamento no art. 569 do Código de Processo Civil, homologando o pedido de desistência da execução. A União alega, em síntese, que a sentença que homologou o pedido de desistência da execução se mostra *extra petita*, uma vez que ultrapassou o limite do pedido, que se resumia no arquivamento do processo sem baixa na distribuição, nos termos autorizadores do art. 2º da Portaria n. 75/12 do Ministério da Fazenda, violando, desta forma, a Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 28/30v.).

Decido.

Execução fiscal. Pequeno valor. Extinção de ofício. Inadmissibilidade. Nos termos da Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício".

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União contra Promissão Esporte Clube para a cobrança de débitos no valor de R\$ 10.747,03 (dez mil, setecentos e quarenta e sete reais e três centavos) (fl. 12). A míngua de pedido nesse sentido, o MM. Juiz *a quo* homologou a desistência da União no prosseguimento do feito executivo, fazendo interpretação equivocada da petição de fl. 23, em que há requerimento para o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 2º da Portaria n. 75/12 do Ministério da Fazenda (fl. 25).

A decisão merece reparo, uma vez que vai de encontro à Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a decisão e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008585-43.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.008585-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FRIGORIFICO SILTOMAC LTDA
ADVOGADO : SP228672 LEONARDO MASSAMI PAVÃO MIYAHARA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00085854320104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Frigorífico Siltomac Limitada contra a sentença de fls. 101/107, que julgou parcialmente extinto o feito sem análise de mérito, em razão da ilegitimidade ativa da impetrante para postular a restituição do tributo recolhido na qualidade de responsável tributário, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e em relação à declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 1º da Lei n. 10.256/01, denegou a segurança pleiteada.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença *extra petita*, visto que tratou de situação jurídica diversa da requerida, julgando com base na comercialização por produtores rurais pessoas físicas ao invés de agroindústrias;
- b) inconstitucionalidade da contribuição social da agroindústria;
- c) nulidade da sentença (fls. 123/134).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 139/156).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 59/65).

Decido.

Sentença *extra petita*: nulidade. A sentença *extra petita* não aprecia a pretensão inicial concretamente deduzida. A jurisprudência é no sentido de que, nesse caso, ocorre nulidade insanável, cumprindo ser anulado o provimento jurisdicional de primeiro grau, para que outro seja editado, esgotando o órgão jurisdicional sua função de decidir entre o acolhimento ou a rejeição da demanda:

EMENTA: PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA "EXTRA PETITA". NULIDADE.

1. Há que ser declarada a nulidade absoluta da decisão em que o juiz da causa decidiu matéria diversa da que lhe foi submetida, caracterizando-se o julgamento "extra petita", a teor do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil.

2. Apelo a que se dá provimento, para se anular a sentença recorrida."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 03019985-1, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 16.10.95, DJ 07.11.95, p. 76.225)

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUTOR QUE POSTULOU A REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL, COM BASE NO ART. 21 INCISO I, DA CLPS, E OBTVEVE A REVISÃO COM APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR E ARTIGO 58 DO A.D.C.T. JULGAMENTO "EXTRA PETITA", NULIDADE DO "DECISUM", PREJUDICADOS OS RECURSOS.

1. É nula a sentença que soluciona causa diversa da que foi proposta na inicial.

2. Nulidade decretada, de ofício, determinando-se o retorno dos autos a Vara de origem, para julgamento do pedido efetivamente deduzido.

3. Recursos prejudicados."

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 03027946-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 12.,02.96, DJ 12.03.96, p. 14.377)

A sentença extra petita, na medida em que aprecia pretensão não deduzida na petição inicial, implica omissão judicial quanto ao pedido efetivamente deduzido. Eis por que é necessário anulá-la, de modo a possibilitar que o órgão jurisdicional de primeiro grau efetivamente aprecie a pretensão da parte demandante.

Do caso dos autos. A parte autora pleiteia a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade do art. 1º da Lei n. 10.256/01, que incluiu o art. 22-A, da Lei n. 8.212/91, e a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título da referida contribuição, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização do empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural (fl. 18).

A sentença proferida pelo Juízo *a quo*, ao apreciar a constitucionalidade do art. 25 da Lei n. 8.212/91, com redação dada pelas Leis n. 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/01, que versa sobre a contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial sobre a receita bruta da comercialização da produção, fundamenta-se em pontos não ventilados pela parte autora em sua inicial, negando, assim, apreciação jurisdicional à pretensão deduzida, razão pela qual deve ser anulada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença para que outra seja proferida, com fundamento nos arts. 460 e 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCIANE SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00186482220124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Luciane Soares de Souza contra a sentença de fls. 105/106v., que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 295, II, e 267, I, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que é parte legítima para figurar no polo ativo da demanda, uma vez que "adquiriu, através de contrato de gaveta, o imóvel objeto do contrato de financiamento" (fls. 108/114).

Decido.

"Contrato de gaveta". Legitimidade *ad causam*. Delimitação temporal. 25.10.96. Os chamados "contratos de gaveta" nada mais são do que cessão de direitos relativos a contrato de financiamento que, por ser regido pelo SFH, exige a interveniência obrigatória do agente financeiro, sujeita à satisfação dos requisitos legais e regulamentares para a concessão do financiamento ao cessionário. Para contornar essa dificuldade, que implica a atualização contábil do saldo devedor, o "gaveteiro" entende-se diretamente com o antigo "proprietário", "adquirindo" o imóvel sem a intervenção do agente financeiro: daí a denominação "contrato de gaveta", cujos efeitos geralmente somente haveriam de surtir quando do término do pagamento das prestações em nome do cessionário. Não obstante, por vezes surge a pretensão do "gaveteiro" de discutir as cláusulas do contrato originário celebrado entre o cessionário e a instituição financeira, postulando, não raro, que seu cumprimento seja compatível com sua realidade sócio-econômica, malgrado não informada para o regular escrutínio pelo agente financeiro. É nesse contexto que se discute o tema da legitimidade *ad causam* do cessionário, tema esse que acabou por ser objeto de disciplina legal por intermédio da Lei n. 8.004, de 14.03.90, posteriormente modificada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00.

Não há nenhuma dúvida de que a Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00:

"Art. 1º O mutuário do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nesta lei.

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativa a imóvel gravado em favor de instituição financiadora do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora, mediante a assunção, pelo novo mutuário, do saldo devedor contábil da operação, observados os requisitos legais e regulamentares para o financiamento da casa própria, vigentes no momento da transferência, ressalvadas as situações especiais previstas nos artigos 2º e 3º desta lei. (Redação original)

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 2000)

Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a *regularização* dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por

intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996." (grifei)

A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96.

É nesse sentido a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça:

"CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - CESSÃO DE POSIÇÕES CONTRATUAIS - TERCEIRO SUB-ROGADO - LEGITIMIDADE AD CAUSAM PARA REVISIONAL - CESSÃO OPERADA EM DESACORDO À LEI.

1. A validade do ato de cessão de posição contratual de mutuário a terceiro, no âmbito de um contrato de mútuo subordinado às regras do Sistema Financeiro de Habitação, sem o placet do agente financeiro e seus reflexos na legitimidade para ações revisionais, é matéria resolvida na Corte.

2. O art. 1º da Lei n. 8.004/1990 estabeleceu que a transferência dos contratos de mútuo (rectius, cessão de posições contratuais), no STF, somente poderia ocorrer mediante anuência do estabelecimento bancário. A superveniente vigência da Lei n. 10.150/2000 inaugurou um período de graça para os mutuários em situação irregular, na medida em que a falta da manifestação do financiador passaria a ser tida como invalidade sanável. Ademais, o sub-rogado poderia, doravante, figurar em relações jurídicas, materiais ou processuais, como titular dos direitos e ações emergentes do negócio jurídico. Por esse efeito, a jurisprudência, de há muito, chancelou que, 'nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.' (REsp 705423/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.)

3. Com isso, fixou-se a seguinte diferenciação: 'Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquirida legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas.' (REsp 565.445/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 5.12.2006, DJ 7.2.2007.)

4. Na espécie, as circunstâncias analisadas no Tribunal Federal afastam a possibilidade de o recorrente ser favorecido pela exceção. A cessão é posterior ao limite estabelecido na lei, hipótese na qual se fazia necessária a intervenção da instituição credora (REsp 888.572/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 26.2.2007.) (...)."

(STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DA MUTUANTE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA CESSIONÁRIA. NÃO-RECONHECIMENTO. PRECEDENTES. PROVIMENTO DO APELO.

1. Cuidam os autos de ação ajuizada por particular com o intuito de revisar contrato de mútuo celebrado no âmbito do SFH. O contrato foi transferido à ora recorrida por meio de compromisso de cessão e transferência de direitos, celebrado em 14.04.1999, sem a anuência da mutuante. O julgador de 1º grau extinguiu o processo sem julgamento do mérito, sob a alegação de que não possui a recorrida legitimidade para propor demanda revisional de contrato visto que a sub-rogação na relação de mútuo deu-se sem a concordância da instituição financeira. O acórdão recorrido entendeu que o cessionário é parte legítima para postular em demanda de revisão de cláusulas contratuais de mútuo habitacional mesmo nos casos em que o mutuante não expressou sua concordância na realização da dita sub-rogação. Neste momento processual, aponta a recorrente, além de dissídio pretoriano, violação dos arts. 6º do CPC, 20 da Lei n. 10.150/2000 e 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/90. Alega-se que: a) o acórdão objurgado nega vigência ao art. 6º do CPC ao reconhecer a legitimidade ad causam da parte recorrida para propor ação de revisão de contrato; b) o preceito contido no art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/1990, não foi observado, pois a cessão do contrato de mútuo ocorreu sem a anuência da recorrente; c) a recorrida celebrou o contrato em 14.04.1999, portanto, em período posterior ao permitido pelo art. 20 da Lei nº 10.150/2000. Sem contra-razões.

2. A Lei nº 10.150/2000 alterou os critérios para a formalização da transferência de financiamentos celebrados no âmbito do SFH. Isto não significa, entretanto, que tenha reconhecido válidas, de modo incondicionado e imediato, todas as sub-rogações ocorridas sem a expressa concordância da mutuante. O mencionado diploma legal é claro no seu art. 20, caput, vejamos: 'As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que

envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei'. Não se extrai do teor da norma legal em comento a dispensa da concordância da instituição financeira para a transferência do contrato de mútuo. A lei apenas dá ao adquirente do imóvel financiado, que obteve a cessão do financiamento sem o consentimento da mutuante, a oportunidade de regularizar sua situação, o que deve ser realizado segundo os termos ali dispostos.

3. A recorrida, em momento algum, logrou comprovar que procedeu à regularização da transferência tal como exigido no citado dispositivo legal. Dessarte, enquanto não demonstrada cabalmente a regularização da transferência do contrato de mútuo, consoante os termos da Lei n. 10.150/2000, impossível atribuir ao cessionário do financiamento legitimidade para postular eventuais revisões das cláusulas contratuais (...)." (STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05)

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (...). (...)

2. A teor do disposto na Lei n. 10.150/2000, tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada até 25 de outubro de 1996, dispensa-se anuência da instituição financeira mutuante para que o cessionário adquirida legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas (...)." (STJ, Resp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06)

Do caso dos autos. A sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 295, II, e 267, I, ambos do Código de Processo Civil.

A sentença não merece reforma.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 26.04.1991, entre a Caixa Econômica Federal - CEF e Gilberto Fonseca (fls. 50/61).

O contrato de cessão de direitos foi firmado pela parte autora em 07.08.03 (fls. 63/66 e 67/69). Portanto, falta legitimidade ativa para propositura da demanda.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020778-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GERSON MOURA MELO e outro
: ROSELI FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00207785320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 100/111, que indeferiu a petição inicial e decretou a extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I, c. c. o art. 284, parágrafo único, e art. 295, I, II e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o direito à moradia;
- b) deve ser levado em consideração as matérias deduzidas, com fundamento do art. 535, II, do Código de Processo Civil;
- c) aplicação do Código de Defesa do Consumidor (fls. 112/125).

Decido.

Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

Do caso dos autos. A sentença impugnada não merece reforma.

Foi indeferida a petição inicial, haja vista que a parte autora não esclareceu o fato e os fundamentos jurídicos, bem como não especificou o pedido.

Tais vícios comprometem o desenvolvimento válido e regular do processo, acarretando a sua extinção sem apreciação da matéria deduzida.

Embora tenha sido dada oportunidade para a regularização, a parte não cumpriu a determinação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008766-87.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.008766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDNO NERY NOVAES e outro
: MARIA APARECIDA FUZARO MORAES
ADVOGADO : SP145279 CHARLES CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP226007A RAFAEL CORREA DE MELLO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Edno Nery Novaes e Maria Aparecida Fuzaro Moraes contra a sentença de fls. 132/136, que julgou inepta a petição inicial e não conheceu do pedido de revisão do contrato de mútuo habitacional, e julgou improcedente o pedido de condenação por danos morais anulação da execução extrajudicial, com fundamento nos art. 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se a Lei n. 1.060/50. Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o pedido deduzido na inicial é claro e obedece aos termos do art. 282, II, do Código de Processo Civil, tanto que permitiu que a ré apresentasse defesa;

b) cerceamento de defesa ante a não oportunidade de emenda da inicial;

c) nulidade do processo em virtude da não realização de audiência de instrução, apesar do pedido de produção de prova testemunhal acerca do alegado dano moral (fls. 139/141).

Foram apresentadas contrarrazões, arguindo preliminar de não seguimento do recurso a teor do art. 557 do Código de Processo Civil, por estar prejudicada a discussão da dívida em virtude da adjudicação do bem pela mutuante, e a improcedência do pedido em virtude da constitucionalidade da execução extrajudicial promovida nos termos do Decreto-lei n. 70/66 (fls. 146/153).

Decido.

Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único

do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).
(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO NICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

Do caso dos autos. A sentença impugnada merece reforma.

No Agravo de Instrumento n. 0016279-85.2013.4.03.0000, foi negado provimento ao recurso contra a decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal (fls. 107/109).

Na petição inicial, os autores sustentam a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor nos contratos celebrados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, e a ocorrência de dano moral sofrido por ocasião da execução extrajudicial da dívida, por ser inconstitucional o Decreto-lei n. 70/66, pleiteando, ao final, a revisão do saldo devedor com a incidência de juros não superiores a 6% ao ano, a inversão do método de amortização e a redução do número de prestações. Por fim, os autores sustentam que *sendo a matéria toda de direito e documental a prova, desnecessária, data vênia, a dilação probatória. Entretanto, caso assim não entenda V. Exa., protesta pela juntada posterior de documentos, perícia técnica e pelo depoimento pessoal do representante legal da requerida* (fls. 2/5).

Embora a petição inicial devesse ser emendada para regularizar os vícios apontados na sentença, não foi dada oportunidade para a parte autora saná-los. Não se trata de alteração de causa de pedir ou do pedido, mas de esclarecimentos sobre esses requisitos.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença na parte que extinguiu o processo sem resolução do mérito e determino que seja concedido prazo de 10 (dez) dias para a parte autora regularizar a sua petição inicial, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011871-26.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011871-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARLOS EDUARDO RIBEIRO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP158314 MARCOS ANTONIO PAULA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 86/87v., declarada a fl. 98/98v., que julgou o autor carecedores da ação por ilegitimidade ativa e extinguiu sem julgamento do mérito o pedido de retenção de benfeitorias, com fundamento nos art. 267, VI, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o autor ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios ante a ausência de citação. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) legitimidade ativa, tendo em vista o permissivo legal de regularização dos contratos de gaveta a teor da Lei n. 10.150/00;
- b) inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66;
- c) não observância das formalidades no processo de execução extrajudicial (fls. 100/120).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

"Contrato de gaveta". Legitimidade *ad causam*. Delimitação temporal. 25.10.96. Os chamados "contratos de gaveta" nada mais são do que cessão de direitos relativos a contrato de financiamento que, por ser regido pelo SFH, exige a interveniência obrigatória do agente financeiro, sujeita à satisfação dos requisitos legais e regulamentares para a concessão do financiamento ao cessionário. Para contornar essa dificuldade, que implica a atualização contábil do saldo devedor, o "gaveteiro" entende-se diretamente com o antigo "proprietário", "adquirindo" o imóvel sem a intervenção do agente financeiro: daí a denominação "contrato de gaveta", cujos efeitos geralmente somente haveriam de surtir quando do término do pagamento das prestações em nome do cessionário. Não obstante, por vezes surge a pretensão do "gaveteiro" de discutir as cláusulas do contrato originário celebrado entre o cessionário e a instituição financeira, postulando, não raro, que seu cumprimento seja compatível com sua realidade sócio-econômica, malgrado não informada para o regular escrutínio pelo agente

financeiro. É nesse contexto que se discute o tema da legitimidade *ad causam* do cessionário, tema esse que acabou por ser objeto de disciplina legal por intermédio da Lei n. 8.004, de 14.03.90, posteriormente modificada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00.

Não há nenhuma dúvida de que a Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00:

Art. 1o O mutuário do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nesta lei.

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativa a imóvel gravado em favor de instituição financiadora do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora, mediante a assunção, pelo novo mutuário, do saldo devedor contábil da operação, observados os requisitos legais e regulamentares para o financiamento da casa própria, vigentes no momento da transferência, ressalvadas as situações especiais previstas nos artigos 2º e 3º desta lei. (Redação original)

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 2000)

Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96:

Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996. (grifei)

A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se soluciona a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores ou posteriores a 25.10.96.

É nesse sentido a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - CESSÃO DE POSIÇÕES CONTRATUAIS - TERCEIRO SUB-ROGADO - LEGITIMIDADE AD CAUSAM PARA REVISIONAL - CESSÃO OPERADA EM DESACORDO À LEI.

1. A validade do ato de cessão de posição contratual de mutuário a terceiro, no âmbito de um contrato de mútuo subordinado às regras do Sistema Financeiro de Habitação, sem o placet do agente financeiro e seus reflexos na legitimidade para ações revisionais, é matéria resolvida na Corte.

2. O art. 1º da Lei n. 8.004/1990 estabeleceu que a transferência dos contratos de mútuo (*rectius*, cessão de posições contratuais), no STF, somente poderia ocorrer mediante anuência do estabelecimento bancário. A superveniente vigência da Lei n. 10.150/2000 inaugurou um período de graça para os mutuários em situação irregular, na medida em que a falta da manifestação do financiador passaria a ser tida como invalidade sanável. Ademais, o sub-rogado poderia, doravante, figurar em relações jurídicas, materiais ou processuais, como titular dos direitos e ações emergentes do negócio jurídico. Por esse efeito, a jurisprudência, de há muito, chancelou que, "nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos." (REsp 705423/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.)

3. Com isso, fixou-se a seguinte diferenciação: "Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquirida legitimidade ativa para requerer a revisão

das condições ajustadas." (REsp 565.445/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 5.12.2006, DJ 7.2.2007.)

4. Na espécie, as circunstâncias analisadas no Tribunal Federal afastam a possibilidade de o recorrente ser favorecido pela exceção. A cessão é posterior ao limite estabelecido na lei, hipótese na qual se fazia necessária a intervenção da instituição credora (REsp 888.572/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 26.2.2007.) (...).

(STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DA MUTUANTE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA CESSIONÁRIA. NÃO-RECONHECIMENTO. PRECEDENTES. PROVIMENTO DO APELO.

1. Cuidam os autos de ação ajuizada por particular com o intuito de revisar contrato de mútuo celebrado no âmbito do SFH. O contrato foi transferido à ora recorrida por meio de compromisso de cessão e transferência de direitos, celebrado em 14.04.1999, sem a anuência da mutuante. O julgador de 1º grau extinguiu o processo sem julgamento do mérito, sob a alegação de que não possui a recorrida legitimidade para propor demanda revisional de contrato visto que a sub-rogação na relação de mútuo deu-se sem a concordância da instituição financeira. O acórdão recorrido entendeu que o cessionário é parte legítima para postular em demanda de revisão de cláusulas contratuais de mútuo habitacional mesmo nos casos em que o mutuante não expressou sua concordância na realização da dita sub-rogação. Neste momento processual, aponta a recorrente, além de dissídio pretoriano, violação dos arts. 6º do CPC, 20 da Lei n. 10.150/2000 e 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/90. Alega-se que: a) o acórdão objurgado nega vigência ao art. 6º do CPC ao reconhecer a legitimidade ad causam da parte recorrida para propor ação de revisão de contrato; b) o preceito contido no art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/1990, não foi observado, pois a cessão do contrato de mútuo ocorreu sem a anuência da recorrente; c) a recorrida celebrou o contrato em 14.04.1999, portanto, em período posterior ao permitido pelo art. 20 da Lei nº 10.150/2000. Sem contra-razões.

2. A Lei nº 10.150/2000 alterou os critérios para a formalização da transferência de financiamentos celebrados no âmbito do SFH. Isto não significa, entretanto, que tenha reconhecido válidas, de modo incondicionado e imediato, todas as sub-rogações ocorridas sem a expressa concordância da mutuante. O mencionado diploma legal é claro no seu art. 20, caput, vejamos: "As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei". Não se extrai do teor da norma legal em comento a dispensa da concordância da instituição financeira para a transferência do contrato de mútuo. A lei apenas dá ao adquirente do imóvel financiado, que obteve a cessão do financiamento sem o consentimento da mutuante, a oportunidade de regularizar sua situação, o que deve ser realizado segundo os termos ali dispostos.

3. A recorrida, em momento algum, logrou comprovar que procedeu à regularização da transferência tal como exigido no citado dispositivo legal. Dessarte, enquanto não demonstrada cabalmente a regularização da transferência do contrato de mútuo, consoante os termos da Lei n. 10.150/2000, impossível atribuir ao cessionário do financiamento legitimidade para postular eventuais revisões das cláusulas contratuais (...).

(STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (...).

(...)

2. A teor do disposto na Lei n. 10.150/2000, tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada até 25 de outubro de 1996, dispensa-se anuência da instituição financeira mutuante para que o cessionário adquirida legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas (...).

(STJ, Resp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma considerando que o "contrato de gaveta" foi firmado em 03.07.03 (fls. 23/26) e a Lei n. 10.150/00, art. 20, permite a regularização apenas dos contratos celebrados até 25.10.96.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006931-96.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.006931-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDREI MARCONDES CHACON
ADVOGADO : SP091820 MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 195/199, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fundamento nos art. 267, I, c. c. o art. 295, V, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a defesa processual garantidora de indenização e o direito de retenção por benfeitorias consistem no oferecimento de embargos à execução;
- b) o art. 32 do Decreto-lei n. 70/66 assegura apenas ao arrematante direito de se utilizar da ação de imissão na posse;
- c) para o adquirente do imóvel mediante venda direta, cabe intentar ação reivindicatória, com fundamento no art. 1.228 do Código Civil (fls. 203/208).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 212/219).

Decido.

Condições da ação. Interesse processual. Desnecessidade. Falta de utilidade do provimento. Carência da ação. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Sua ausência acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA RECUSA NO FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES.

1. Para que esteja configurado o interesse de agir é indispensável que a ação seja necessária e adequada ao fim a que se propõe. A ação será necessária quando não houver outro meio disponível para o sujeito obter o bem almejado.

2. A inércia da recorrida frente à simples realização de pedido administrativo de exibição de documentos, sem a comprovação do pagamento da taxa legalmente prevista (art. 100, § 1º, da Lei 6.404/76), não caracteriza a recusa no fornecimento das informações desejadas.

3. Não é possível obrigar a recorrida a entregar documentos sem a contrapartida da taxa a que tem direito por força de lei.

4. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp. n. 954508, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28.08.07)

Do caso dos autos. A demanda foi julgada extinta sem resolução de mérito, tendo em vista o não cabimento destes embargos à execução para impugnar a execução extrajudicial prevista no Decreto Lei n. 70/66. A sentença não merece reforma.

A via eleita pela parte autora para impugnar a execução extrajudicial é inadequada, pois os embargos à execução estão conexos a um processo de execução judicial. A garantia do juízo é um dos institutos que regulam o rito específico dos embargos, o que evidencia o não cabimento desta demanda.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009286-30.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDITORA DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00092863020114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Editora do Brasil S/A contra a sentença de fls. 111/112, integrada a fl. 124/124v, proferida em mandado de segurança, que denegou a ordem e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos art. 6º, § 5º, da Lei n. 12.016/09 e 267, VI, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o magistrado singular enunciou dispositivo destoante de suas fundamentações, na medida em que reconheceu a ilegalidade do débito n. 00000000-1, entretanto não reconheceu o direito do impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos em decorrência deste débito;

b) o mandado de segurança constitui via adequada para pleitear a declaração do direito à compensação tributária, a teor da Súmula n. 213 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 127/139).

Contrarrazões a fls. 142/146.

O Procurador Regional da República, Dr. Synval Tozzini, opinou pelo desprovimento do recurso, mantendo-se a sentença prolatada (fls. 151/156).

Decido.

Direito líquido e certo. Para fazer jus à ordem de segurança, o impetrante deve demonstrar a presença dos seus pressupostos específicos, que em última análise se resolvem na existência de direito líquido e certo, cujo conceito amplamente aceito é o seguinte:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (...). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo a precisão e comprovação do direito quando deveria aludir a precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito.

Por se exigir situações e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória no mandado de segurança. Há, apenas, uma dilação para informações do impetrado sobre as alegações e provas oferecidas pelo impetrante, com subsequente manifestação do Ministério Público sobre a pretensão do postulante. Fixada a lide nestes termos, advirá a sentença considerando unicamente o direito e os fatos comprovados com a inicial e as informações.

(MEIRELLES, Hely Lopes, Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, "habeas data", 16ª ed., São Paulo, Malheiros, 1995, p. 28-29, n. 4)

Assim, a segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se

admitindo dilação probatória:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. (...)

3. O mandado de segurança, previsto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, com procedimento regulado pela Lei 1.533/51, é ação de natureza sumária, indicado para a proteção de direito líquido e certo ameaçado ou violado por ato ilegal ou abusivo de autoridade, que deve ser comprovado de plano, não se permitindo dilação probatória. Para que o impetrante obtenha êxito em sede de mandamus é essencial que traga aos autos as provas pré-constituídas necessárias para demonstrar a existência de seu direito líquido e certo. Todos os fatos devem estar documentalmente comprovados no momento da impetração, ou seja, com a inicial devem estar presentes os elementos necessários para o exame das alegações apresentadas na petição inicial pelo impetrante (...). (STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09)

Do caso dos autos. Pleiteia a apelante a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à compensação tributária dos valores recolhidos em decorrência da inclusão indevida do débito n. 00000000-1 no parcelamento veiculado pela Lei n. 11.941/09.

A sentença denegatória não merece reforma.

Tendo em vista que a autoridade impetrada reconheceu o equívoco em relação à inclusão do débito no parcelamento e procedeu à sua exclusão (cfr. fls. 107/109), não há que se falar em devolução dos valores recolhidos.

Convém anotar que o mandado de segurança constitui via inadequada em casos cujos fatos são controversos, devendo o direito líquido e certo estar comprovado de plano.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002937-16.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : BARTELS E RIEGER COML/ LTDA e outro. e outro
No. ORIG. : 00029371620084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal -CEF contra a sentença de fls. 175/175v., que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, e condenou a mesma a arcar com "as custas processuais, já desembolsadas, e com os honorários advocatícios", fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), corrigido monetariamente "de acordo com os critérios do Manual de Orientações de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal".

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- objetiva o recebimento do crédito de R\$ 98.203,69 referente ao Contrato de Empréstimo/Financiamento;
- deu andamento ao feito, "conforme comprova a petição de fls. 171, logo, inexistiu o abandono da causa";
- foi dito na sentença que, o endereço indicado já tinha sido fornecido anteriormente, mas caso já tivesse sido informado, deveria ter sido pronunciado ou indeferido o pedido, mas não ter extinto o feito;
- para que ocorra a extinção do processo, é necessário requerimento da parte contrária;
- os honorários estão fixados indevidamente uma vez que, " os apelados foram citados, não apresentaram defesa e em fase de execução busca-se intimá-los" (fls. 182/185).

Decido.

Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama.

(...)

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 04.03.08, DJ 05.05.08, p. 1)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária.

(...)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 889.052-PR, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 22.05.07, DJ 14.06.07, p. 267)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (Resp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag n. 908.395-DF, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 27.11.07, DJ 10.12.07, p. 322)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO.

INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso.

(...)

- Recurso desprovido. Manutenção da sentença.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 18.04.05, DJ 21.06.05, p. 423)

Do caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil. Conclui-se que houve o abandono da causa pela CEF.

A sentença merece reforma.

A extinção por abandono, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, depende de requerimento da parte, nos termos do Enunciado n. 240 da Súmula de Superior Tribunal de Justiça:

A extinção do processo, por abandono de causa pelo autor, depende de requerimento do réu.

Tendo e vista que não foi realizada a citação, não houve a observância desse requisito. Embora a falta de regularização deste feito tenha impedido a intimação da parte ré, tal situação não implica em extinção com fundamento no abandono.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença de extinção do processo por abandono de causa, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005894-33.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005894-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANTONIO FERNANDO GALASSO e outro
: IRAILDE MARIA CARNEIRO GALASSO
ADVOGADO : SP078687 CEZAR DONIZETE DE PAULA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00058943320124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 232/235, que indeferiu a petição inicial e decretou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento nos arts. 267, I, c. c. o 295, *caput*, III, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os cálculos contábeis não suprimam a ausência de dado essencial do processo executivo extrajudicial;
- b) "necessitava da declaração incidental da inexistência de informação do saldo devedor nos autos da execução extrajudicial e judicial com a finalidade de confirmar a deficiência da comunicação da parte apelada a parte

apelante, mormente quando ao saldo devedor (inexistência da planilha) para que este tenha eficácia na motivação do julgamento da ação principal que enseja procedência";

c) "a confusão estabelecida na fase probatória dos autos da ação principal, que obstruiu o ônus da prova da parte apelante quanto a prova da existência ou não do saldo devedor, constituiu, sem sombra de dúvida, questão controvertida superveniente ao ajuizamento da ação principal" (fls. 238/243).

Decido.

Código de Processo Civil, Art. 284. Indeferimento da Inicial. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.'

2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama (...).

(STJ, AgRg no AgRg nos EDcl no Resp n. 723.432, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.08)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL.

1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto.

2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda, nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária (...).

(STJ, REsp n. 889.052, Rel. Min. Denise Arruda, j. 22.05.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO INICIAL SEM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EMENDA. POSSIBILIDADE. ART. 284 DO CPC. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que: - "O simples fato da petição inicial não se fazer acompanhada dos documentos indispensáveis à propositura da ação de execução, não implica de pronto seu indeferimento.- Inviável o recurso especial quando o acórdão recorrido decidiu a questão em consonância com o entendimento pacificado do STJ" (AgRg no Ag n° 626571/SP, Relª Minª Nancy Andrighi, 3ª Turma, DJ de 28/11/2005); - "Pacífico é o entendimento sobre obrigatoriedade de o juiz conceder ao autor prazo para que emende a inicial e, somente se não suprida a falha, é que poderá o juiz decretar a extinção do processo. Ademais, ofende o art. 284 do CPC o acórdão que declara extinto o processo, por deficiência da petição inicial, sem intimar o autor, dando-lhe oportunidade para suprir a falha" (REsp n° 617629/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJ de 18/04/2005)

3. Mais precedentes na linha de que não cabe a extinção do processo, sem julgamento do mérito, em razão de deficiência de instrução da inicial, se o autor não foi intimado para emendá-la, cabendo tal providência mesmo depois de aperfeiçoada a citação (REsp n° 114052/PB, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; REsp n° 311462/SP, Rel. Min. Garcia Vieira; REsp n° 390815/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros; REsp n° 671986/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; REsp n° 614233/SC, Rel. Min. Castro Meira; REsp n° 722.264/PR, Rel. Min. Francisco Falcão; e REsp n° 439710/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar.

4. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no Ag n. 908.395, Rel. Min. José Delgado, j. 27.11.07)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMENDA DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ATO PROCESSUAL PRECLUSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

- Não foi carreada, na inicial, cópia do aludido instrumento de cessão, que o juiz a quo reputou essencial para demonstrar a legitimidade do requerente e determinou a emenda da inicial para esse fim (fl.36). Em manifestação posterior, o recorrente deixou de juntar o contrato (fls. 39/43) e, assim, foi indeferida a inicial por descumprimento da diligência (artigo 284, parágrafo único do Código de Processo Civil).

- Verifica-se, in casu, que foi dada oportunidade para a emenda da inicial, a fim de trazer aos autos, naquele momento, cópia do contrato de cessão de direitos e obrigações, de modo que não houve indeferimento sumário da petição, como sustentado nas razões recursais. Outrossim, a tardia juntada do documento requisitado, com as razões recursais (fls.60/61), não o socorre, pois o direito de praticar este ato processual está precluso (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.064303-5, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18.04.05)

Do caso dos autos. O recurso não merece provimento.

A sentença indeferiu a petição inicial e decretou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento nos arts. 267, I, c. c. o 295, *caput*, III, do Código de Processo Civil. Concluiu-se que falta interesse processual em razão da inadequação da ação declaratória incidental.

Os apelantes sustentam que o interesse decorre da "confusão estabelecida na fase probatória dos autos da ação principal, que obstruiu o ônus da prova da parte apelante quanto a prova da existência ou não do saldo devedor, constituiu, sem sombra de dúvida, questão controvertida superveniente ao ajuizamento da ação principal".

No entanto, eventual cerceamento de defesa na realização da perícia deve ser impugnado pela via recursal, haja vista que se trata de situação decidida no curso do processo.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014615-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014615-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALEXANDRE MARTINS PEREIRA MACEDO
ADVOGADO : MS011594A FABIANO HENRIQUE S CASTILHO TENO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : FATOR R H ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA e outros
: ALEXANDRE MARTINS PEREIRA MACEDO
: VANDERLEI ALVES MARTINS
: RONI CARLOS DE OLIVEIRA
: JOAO ALFREDO CARDOSO
: LUIS FERNANDO BARBOSA DA SILVEIRA
: JAIR APARECIDO ROCHA
: SILVIO APARECIDO CALHEIROS DE MORAES
No. ORIG. : 09.00.00050-9 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Alexandre Martins Pereira Macedo contra a sentença de fl. 115, 123/124 e 130, que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal intempestivos, com fundamento no art. 739, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, a tempestividade dos embargos à execução apresentados em 29.10.08, tendo em vista que na data do termo final do prazo processual foi feriado no Estado de Mato Grosso do Sul (fls. 132/142).

Decido.

Embargos à execução. Termo inicial. Intimação da penhora. O art. 16, III, da Lei n. 6.830/80 prevê que o executado oferecerá embargos em 30 (trinta) dias contados da intimação da penhora:

Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

(...)

III - da intimação da penhora.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o início do prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação dos embargos à execução fiscal ocorre com a efetiva intimação da penhora pelo oficial de justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. INTIMAÇÃO DA PENHORA. ATOS DISTINTOS. (...).

1. A intimação da penhora é ato distinto da citação do devedor em execução fiscal, porquanto é realizada em momentos e com finalidades diferentes. A citação do executado ocorre para que este pague a dívida dentro de cinco dias, ou garanta a execução e a intimação da penhora para que ele ofereça embargos à execução no prazo de trinta dias.

(...)

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1191054, Rel. Min. Humberto Martins, j. 16.09.10)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INTIMAÇÃO DE PENHORA. PRAZO DE TRINTA DIAS PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. TERMO A QUO.

(...).

2. O prazo para oferecimento de embargos à execução fiscal, conta-se a partir da intimação pessoal da penhora, não se alterando em decorrência da eventual ampliação ou reforço de penhora, porquanto ato irrelevante para reabrir o prazo de embargos do devedor.

3. Precedentes da Corte: REsp 710.719/RS, DJ 19.05.2006; AgRg no REsp 626.378/PR, DJ 07.11.2006; REsp 567.509/RO, DJ 06.12.2006; REsp 810.051/RS, DJ 25.05.2006; AgRg no Ag 695.714/MG, DJ 29.05.2006; AgRg no Ag 204.956/MG, DJ 10.04.2000; REsp 218.475/SP, DJ de 17.12.99.

(...)

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n. 1116290, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.06.10)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. TERMO A QUO DO PRAZO PARA O OFERECIMENTO DOS EMBARGOS NOS AUTOS DO MANDADO DE INTIMAÇÃO DA PENHORA. DESNECESSIDADE.

(...)

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 545-C do CPC), firmou o entendimento de que "o termo inicial para a oposição de Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido" (REsp 1.112.416/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 9/9/2009).

3. Considerando, pois, que o início do prazo de 30 dias para a apresentação dos embargos à execução fiscal ocorre com a efetiva intimação da penhora pelo oficial de justiça (art. 16, III, da LEF), ou seja, com a entrega da própria intimação, não há porque advertir o devedor de que é a partir desse momento que o seu prazo de defesa começa a fluir. Só faria sentido tal providência se o início do lapso temporal decorresse de ato processual diverso que refugisse à compreensão do devedor, aqui considerado pessoa leiga na ciência do direito processual.

4. Embargos de divergência não providos.

(STJ, EREsp n. 841587, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.03.10)

Do caso dos autos. A sentença rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal intempestivos, com fundamento no art. 739, I, do Código de Processo Civil.

O apelante sustenta a tempestividade dos embargos apresentados em 29.10.08, uma vez que no dia do termo final do prazo legal (28.10.08) foi feriado no Estado do Mato Grosso do Sul.

O recurso merece provimento.

A intimação da penhora foi realizada no dia 26.09.08 (fl. 115), desta forma, a apelante poderia propor os embargos à execução até 28.10.08. Contudo, o termo final do prazo legal para a proposição dos embargos se deu em dia de feriado, prorrogando-se para o primeiro dia útil seguinte, 29.10.08.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004389-61.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004389-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDISON BIASOLI e outro
: LUCIA BIASOLI
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
REPRESENTANTE : ERIKA BIASOTI
: CLAUDIA BIASOLI
ADVOGADO : SP162348 SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Edison Biasoli e outro contra a sentença de fls. 100/101 e 198/199, que indeferiu a petição inicial em razão da de sua inépcia, com fundamento no art. 295, I, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, o seguinte:

- a) o pedido é juridicamente possível, porquanto visa discutir a aplicação das cláusulas contratuais e o seu fiel cumprimento pela Caixa Econômica Federal - CEF;
- b) há interesse de agir ante a impossibilidade de composição da lide entre as partes;
- c) a renegociação do contrato firmado entre as partes violou as cláusulas benéficas ao mutuário presentes no modelo de contrato anterior;
- d) deve ser revisto tanto o contrato original quanto o contrato novo obtido com a renegociação;
- e) não foi observado o princípio da função social dos contratos e da boa-fé contratual;
- f) deve ser observado o Plano de Equivalência Salarial - PES no reajuste das prestações;
- g) o índice de reajuste de abril de 1990 é o BTNF, conforme a Lei n. 8.024/90, em substituição ao IPC de março de 1990;
- h) os reajustes do período de março a julho de 1994, correspondentes a implantação do Plano Real devem ser revistos;
- i) o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve ser excluído;
- j) a aplicação da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor deve ser excluída;
- k) é ilegal a cobrança do seguro;
- l) o ônus da prova deve ser invertido em favor da parte autora;
- m) incide o Código de Defesa do Consumidor, a mutabilidade dos contratos de adesão e a Teoria da Imprevisão, possibilitando a revisão e alteração contratual;
- n) é inconstitucional a execução extrajudicial realizada conforme o Decreto-Lei n. 70/66 (fls. 205/232).

Decido.

Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in judicium deducta*. Não-conhecimento. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 301, § 2º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de

Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

III - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

Do caso dos autos. A sentença indeferiu a petição inicial em razão da de sua inépcia, com fundamento no art. 295, I, do Código de Processo Civil.

A parte apelante nada sustenta em relação ao indeferimento da inicial.

Portanto, a apelação trata de matéria estranha em relação ao conteúdo da sentença, deixando de impugnar os seus fundamentos.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017481-72.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017481-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : OLIVER SIMIONI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00174817220094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Oliver Simioni contra a sentença de fl. 101/101v., que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, V e VI do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que deve ser feita a correção monetária nos meses de 01.89 (42,72%) e 04.90 (44,80%) sobre o saldo dos juros progressivos, concedido no Processo n. 2003.61.00005401-1 (fls. 103/114).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 119/132).

Decido.

Extinção do processo. Litispendência (CPC, art. 301, IV, §§ 1º, 2º e 3º). A litispendência é instituto processual que enseja a extinção do processo sem resolução de mérito, pois não há necessidade de dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional de ambas as ações em cotejo. Esse instituto, ademais, é de certa forma ligado à coisa julgada, cuja eficácia preclusiva impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ter sido suscitadas na ação já transitada em julgado.

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. TRÍPLICE IDENTIDADE. EXISTÊNCIA.

1. A litispendência (repropositura de ação que está em curso), assim como a coisa julgada, constitui pressuposto

processual negativo que, uma vez configurado, implica na extinção do processo sem "resolução" do mérito (artigo 267, inciso V, do CPC).

2. A configuração da litispendência reclama a constatação de identidade das partes, da causa de pedir e do pedido ("tríplice identidade") das ações em curso (artigo 301, § 1º, do CPC). (...)

4. Destarte, revela-se evidente a litispendência entre as ações mandamentais confrontadas, impondo-se a extinção do presente feito sem "resolução" do mérito, à luz do artigo 267, V, do CPC, razão pela qual não merece reforma o acórdão regional.

5. Recurso ordinário desprovido.

(STJ, RMS 26.891, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.02.11)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA - POSTERIOR AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - CORRETA EXTINÇÃO DO PROCESSO - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE.

1. A iterativa jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a tríplice identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC. Precedentes.

2. Extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, não há que se falar em condenação da exequente ao ressarcimento das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, em razão da necessidade do executado contratar advogado para se defender, pois, ausente qualquer causa suspensiva da exigibilidade, a Fazenda Pública tinha o dever de ajuizar a execução fiscal, sob pena de o crédito tributário restar atingido pela prescrição.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1.040.781, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.12.08)

Do caso dos autos. A sentença impugnada extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, V e VI do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento.

Apesar de ter sido julgado procedente os juros progressivos na Ação n. 2003.61.00.010544-4, verifica-se que a aplicação dos índices de correção monetária, aqui pleiteados, janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), já foram concedidos nos Processos n. 93.0005495-3 (fl. 76) e n. 2003.61.00.010544-4 (fls. 91/99).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35339/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008086-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008086-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que recebeu a apelação da ora agravante, em seu efeito meramente devolutivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada.

Processado o agravo, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, com o julgamento da apelação nos autos da ação civil pública nº 2007.61.23.001914-2, em Sessão de Julgamento realizada pela E. Sexta Turma deste Tribunal, em 26 de março de 2015, resta configurada a perda do objeto do presente agravo de instrumento, em face da ausência superveniente de interesse.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: ... *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.^a ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. LIMINAR CONCEDIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO MANEJADO CONTRA OS EFEITOS DA APELAÇÃO . APELAÇÃO PROVIDA PARA ANULAR A SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO DA SLS.

1. Prejudicado o pedido de suspensão de liminar proferida em agravo de instrumento em razão do provimento da apelação a que aquele recurso conferiu efeito suspensivo. 2. Agravo regimental provido.

(STJ, Corte Especial, Min. Rel. João Otávio de Noronha, AGRSLS 1268, j. 02/05/12, DJE 08/06/12)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO APENAS EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. SUPERVENIÊNCIA DO ACÓRDÃO QUE JULGOU A APELAÇÃO .

1. Há perda de objeto de recurso especial, em que se pleiteia o recebimento do recurso de apelação também com efeito suspensivo, se realizado o superveniente julgamento, pela Corte de origem, da referida apelação .

Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, AGA 1149803, j. 02/06/11, DJE 15/06/11)

PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO DA APELAÇÃO - PERDA DO OBJETO. I - Sobrevindo julgamento do recurso de apelação nos autos principais, é de se reconhecer que o presente feito perdeu seu objeto. II - agravo de instrumento prejudicado.

(TRF3, 7ª Turma, Juiz Conv. Fed. Miguel Di Pierro, AI 157670, j. 27/06/12, DJF3 05/07/12)

Em face de todo o exposto, com supedâneo do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3951/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0311228-09.1997.4.03.6102/SP

1997.61.02.311228-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : COTRAMP IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA
No. ORIG. : 03112280919974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **COTRAMP Implementos Agrícolas Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois os autos foram remetidos ao arquivo sem a necessária intimação pessoal da União.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 14 de agosto de 1997, objetivando a cobrança de imposto de renda sobre rendimento de trabalho assalariado com vencimento em 1994 e 1995 (f. 4-6).

A executada foi devidamente citada, em junho de 1999, conforme A. R. positivo de f. 18, tendo nomeados bens a penhora às f. 20 e seguintes.

Em 13 de julho de 2000, a MM. Juíza de primeiro grau, diante da Certidão de f. 37, de que a executada está desativada e de que não foram encontrados bens passíveis de penhora, determinou a suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, bem como o arquivamento do feito, após um ano sem manifestação da exequente (f. 38).

Da referida decisão, foi feita vista dos autos a Procuradoria da Fazenda Nacional em 28 de novembro de 2000, sendo os autos devolvidos sem qualquer manifestação em 19 de dezembro de 2000 (Certidão de f. 38-v).

Desse modo, não há falar que não houve intimação sobre o arquivamento do feito.

Em 03 de setembro de 2010, o MM. Juiz de primeiro grau determinou que a exequente se manifestasse sobre a ocorrência de eventual prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80 (f. 42).

A União se manifestou às f. 44-49, aduzindo, em síntese, a inoccorrência da prescrição intercorrente.

Após, foi proferida a sentença extinguindo o feito, nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional combinado com o art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80.

Não assiste razão à apelante.

Os autos permaneceram arquivados, por um período muito superior a 05 (cinco) anos, sem qualquer ato que comprovasse efetivamente que a exequente tenha praticado atos na perseguição do seu crédito.

Nem se diga que a petição apresentada pela exequente às f. 39, em 15 de dezembro de 2000, tenha o condão de interromper a fluência do prazo prescricional, visto que a União requer, apenas, a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias para diligências.

Desse modo, correta a decisão de f. 40, que determinou o cumprimento do despacho de f. 38, qual seja, a suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, bem como o arquivamento do feito, após um ano sem manifestação da exequente.

Ademais, após a petição de f. 39 em que a exequente solicita a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias para

diligências, passaram-se mais de 10 (dez) anos, sem que fosse apresentada qualquer informação ou prática de atos efetivos, por parte da União, no sentido de recebimento do seu crédito. Ao revés, a exequente apresentou apenas em 03 de março de 2011 (f. 44-49), petição alegando a inoccorrência da prescrição intercorrente.

Desse modo, ante a paralisação do feito, aliada à inércia do exequente, por período superior a cinco anos após o arquivamento dos autos do executivo fiscal restou evidenciada a ocorrência da prescrição intercorrente.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0308624-41.1998.4.03.6102/SP

1998.61.02.308624-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : A C F COML/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA
No. ORIG. : 03086244119984036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **A C F Comércio de Gêneros Alimentícios Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois os autos foram remetidos ao arquivo sem a necessária intimação da União.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 28 de julho de 1998, objetivando a cobrança de impostos incidentes sobre o lucro real relativo ao exercício de 1995 (f. 3-5).

A executada foi devidamente citada, em 30 de junho de 1999, conforme Certidão às f. 13-v.

Em 20 de outubro de 2000, a MM. Juíza de primeiro grau, diante da Certidão de f. 37, de que a executada está desativada e de que não foram encontrados bens passíveis de penhora, determinou a suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, bem como o arquivamento do feito, após um ano sem manifestação da exequente (f. 38).

Da referida decisão, foi feita vista dos autos a Procuradoria da Fazenda Nacional em 11 de maio de 2001, sendo os autos devolvidos sem qualquer manifestação (Certidão de f. 38-v).

Desse modo, não há falar que não houve intimação sobre o arquivamento do feito.

Em 03 de setembro de 2010, o MM. Juiz de primeiro grau determinou que a exequente se manifestasse sobre a ocorrência de eventual prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80 (f. 44).

A União se manifestou às f. 46-51, aduzindo, em síntese, a inoccorrência da prescrição intercorrente.

Após, foi proferida a sentença extinguindo o feito, nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional combinado com o art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80.

Não assiste razão à apelante.

Os autos permaneceram arquivados, por um período muito superior a 05 (cinco) anos, sem qualquer ato que comprovasse efetivamente que a exequente tenha praticado atos na perseguição do seu crédito.

Nem se diga que a petição e a documentação apresentada pela exequente às f. 39-41, em 22 de maio de 2002, tenha o condão de interromper a fluência do prazo prescricional, visto que a União informa, apenas, que está diligenciando junto ao Cartório de Registro de Imóveis - CRI local, para verificar a existência de imóveis em nome da executada, sem a indicação de bens passíveis de serem constritos.

Desse modo, correta a decisão de f. 42, que determinou o cumprimento do despacho de f. 38, qual seja, a suspensão da execução, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, bem como o arquivamento do feito, após um ano sem manifestação da exequente.

Ademais, após a petição de f. 39 em que a exequente informa as diligências junto ao CRI local na procura de bens em nome da executada, passaram-se mais de 09 (nove) anos, sem que fosse apresentada qualquer informação ou prática de atos efetivos, por parte da União, no sentido de recebimento do seu crédito. Ao revés, a exequente apresentou apenas em 26 de outubro de 2010 (f. 46-51), petição alegando a inoccorrência da prescrição intercorrente.

Desse modo, ante a paralisação do feito, aliada à inércia do exequente, por período superior a cinco anos após o arquivamento dos autos do executivo fiscal restou evidenciada a ocorrência da prescrição intercorrente.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011865-28.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.011865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NELSON YASAAMO SAMESHIMA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Nelson Yasaamo Sameshima**.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que ocorreu a prescrição intercorrente do crédito tributário, e que o processo deve ser extinto em razão do valor ínfimo cobrado.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que os elementos necessários ao reconhecimento da prescrição intercorrente não estão presentes.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobreponha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).(grifos nossos)

Por outro lado, verifico que não foram cumpridas as formalidades previstas na Lei nº 6.830/80 para a decretação da prescrição intercorrente.

O art. 40 da Lei nº 6.830/80, dispõe que:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda.

No presente caso, não houve a suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei de Execução fiscal e tampouco foi determinado o arquivamento do feito.

O que ocorreu foi a determinação de suspensão da execução pelo prazo de 01 (um) ano (atendendo ao acórdão de f. 26-30), e que fosse dado vista à exequente após o referido prazo (despacho de f. 35).

Desse modo, não se pode presumir a inércia do exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Sexta Turma deste e. Tribunal. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação."

(STJ, 1ª Turma, EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, Data da Decisão 10/02/2006, DJE de 25/03/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO 1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do Conselho exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular." (TRF-3, Sexta Turma, AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Data da Decisão: 08/02/2009, e- DJF3 de 26/10/2009, pág. 518).

Por outro lado, a questão da extinção da execução devido ao valor cobrado, já foi decidida no acórdão de f. 26-30, que deixou claro o seguinte: "a hipótese contida no artigo 20, 'caput' da MP n.º 1.973-68 - vigente à época da prolação da sentença - é de suspensão e não extinção da execução, vez que, a teor do que dispõe o §1º, poderá ser reativada quando o valor do débito alcançar o limite mínimo fixado no referido artigo." (f. 30).

Assim, não é cabível a extinção do feito, em razão do valor cobrado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para desconstituir a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005581-68.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.005581-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : R E C IND/ COM/ ASSESSORIA EXP/ E IMP/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP077346 NOECIO MAIA LARANJEIRA e outro
SINDICO : NOECIO MAIA LARANJEIRA
No. ORIG. : 00055816820004036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) a citação dos representantes legais da empresa foi válida, porquanto, a União no momento da citação, não tinha o conhecimento da falência;

b) o prazo prescricional só teve início a partir do conhecimento pela exequente da condição de falida da executada;

c) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;

d) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz

que ordena a citação;

e) a questão *sub judice* deve ser analisada nos termos do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, que é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;

f) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A sentença não merece reparos.

Com relação à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

A cobrança dos valores devidos, no presente caso, é oriunda de tributo sujeito a homologação, cujo termo inicial se deu pela constituição definitiva do crédito tributário, de acordo com a DCTF entregue pelo contribuinte, em 29/04/1996, conforme às f. 183.

Destaque-se que, apesar da redação dada pela Lei Complementar 118/2005 ao inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional ter aplicação imediata, o despacho que ordenar a citação do devedor deve ser posterior à entrada em vigor da referida Lei.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010). Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

Ocorre que a execução foi ajuizada em 05/09/2000, e a empresa executada teve a sua falência decretada em 27/11/2000, sendo o polo passivo da demanda alterado apenas em 13/11/2007 (f. 130), para figurar como executada a massa falida, representada pela pessoa de seu síndico, conforme preconizado nos art. 59 e 63, XVI, do Decreto-lei n.º 7661/45. Assim, a partir de então, a citação deveria recair sobre a pessoa do síndico da massa

falida, nos termos do artigo 12, III, do Código de Processo Civil, o que veio a ocorrer somente em 23/01/2009 (f. 144), conforme intimação sobre a penhora que recaiu no rosto dos autos falimentares, quando já ultrapassado o prazo prescricional quinquenal.

Neste sentido é o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO FALIMENTAR. COMPETÊNCIA. CITAÇÃO DO SÍNDICO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS.

1. A competência para processar e julgar a execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro Juízo, inclusive o da falência (art. 5º, da Lei nº. 6.830/80). 2. A citação da massa falida na pessoa de seu síndico é medida de resguardo do devido processo e proteção dos interesses das partes envolvidas na ação de execução fiscal. 3. A não sujeição dos créditos tributários ao juízo universal da falência decorre de lei (arts. 187, do CTN e 29, da Lei nº. 6.830/80) e tais créditos cedem passo apenas aos créditos trabalhistas ou de acidente de trabalho (art. 186, CTN), sendo, ainda, correta a realização de penhora no rosto dos autos do processo falimentar, caso inexistente penhora anteriormente realizada nos autos da execução fiscal. 4. Agravo a que se dá provimento."

(TRF-3, Turma Suplementar da 2ª Seção, AI nº 95211, Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos, data da decisão: 12/06/2008, DJF3 de 25/06/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO SÍNDICO. NULIDADE. 1.

Os débitos inscritos em dívida ativa referem-se à Contribuição para a Seguridade Social - COFINS, cujos fatos geradores ocorreram no período de julho/1992 a agosto/1996. 2. Quando da constituição do crédito tributário já havia sido decretada a falência da empresa executada, pelo que se afigura nula a notificação por edital da lavratura do auto de infração, que deveria ter sido efetivada na pessoa do síndico, responsável pela administração da massa falida (art. 59 da Lei nº. 7661/45). 3. Reconhecida a nulidade da notificação do lançamento por edital, devem ser igualmente anulados todos os atos praticados a partir de então, inclusive a inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal. 4. Precedentes: TRF4, 1ª Turma, AC nº. 200104010705021, Rel. Des. Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, j. 30.11.2005, DJ 08.02.2006, p. 309; TRF4, 2ª Turma, REO nº. 8904191840, Rel. Des. Federal Luíza Dias Cassales, j. 23.09.1993, DJ 15.12.1993, p. 55301. 5. Apelação provida."

(TRF-3, AC nº 1033334, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, data da decisão 26/09/2013, e-DJF3 de 04/10/2013).

Desse modo, considerando o termo inicial do prazo prescricional em 29/04/1996 (data da entrega da DCTF), e a não efetivação da citação dos representantes (anteriormente a decretação de falência), dentro do quinquênio legal, bem como a citação do síndico da massa falida (após a decretação de falência), após transcorrido o prazo prescricional, deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Acrescente-se que a citação dos representantes legais da empresa executada em 17/10/2001 (f. 28), não teve o condão de interromper o prazo prescricional, pois a falência da empresa executada já havia sido decretada em 27/11/2000. Ademais, mesmo que fosse considerada a data de citação do representante legal, como quer a exequente, ainda assim, teria fluído todo o prazo prescricional quinquenal.

Por outro lado, a alegação da exequente a respeito do não conhecimento do estado de falência da executada não merece sequer análise, pois se estivesse diligenciando no intuito de satisfação dos seus créditos, não demoraria quase que 7 (sete) anos, após o reconhecimento da falência da executada, para requerer a alteração do polo passivo da demanda

Ademais, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário, sendo inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 05 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070775-02.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.070775-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REDE DE DISTRIBUICAO DE PNEUS E ACESSORIOS LTDA e outro
: MAURO BACAN JUNIOR
No. ORIG. : 00707750220004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 122/124 foi noticiado o encerramento do processo falimentar em face da executada, o que foi comprovado às fls. 140/141.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal em relação a MAURO BACAN JÚNIOR por ilegitimidade passiva *ad causam* e julgou extinto o feito executivo com resolução do mérito em face da pessoa jurídica ante a prescrição do crédito tributário.

Apelou a Exeçquente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Preliminarmente, a despeito das alegações da apelante pugnando pelo afastamento do decreto monocrático de prescrição, entendo ausente uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual, pois noticiado nestes autos o encerramento do processo de falência movido em face da executada.

De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, uma vez encerrado o processo falimentar, e inexistindo bens suficientes para garantir a execução, a medida que se impõe é a extinção do feito executivo fiscal, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Confira-se os seguintes julgados, de ambas as turmas da 1ª Seção do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA EM FACE DA MASSA FALIDA. SUPERVENIÊNCIA DO ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(1ª Turma, AgREsp n.º 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos

termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido. (2ª Turma, AgREsp n.º 200901944706, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.2010, DJE 22.03.2010)

Tal entendimento tem sido adotado, à unanimidade, por esta C. Sexta Turma:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, DA LEI N. 8.620/93. OMISSÃO. CABIMENTO. QUESTÃO NOVA. I - Verificada existência de omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil. II - A Sexta Turma desta Corte tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito (Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1409616, j. em 13.01.11, DJF3 CJI 19.01.2011, p. 633). III - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. IV - Descabe a oposição de embargos de declaração para a apreciação de questão nova, não abordada na apelação. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(AC 200461820242774, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24.03.2011, v.u., DJF3 CJI 31.03.2011, p. 1075)

Note-se que a União não logrou comprovar, nos presentes autos, a existência de bens da empresa executada o que, em tese, permitiria o eventual prosseguimento da ação de execução fiscal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e mantenho a r. sentença extintiva do feito, sob fundamento diverso (art. 267, VI do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076231-30.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.076231-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REDE DE DISTRIBUICAO DE PNEUS E ACESSORIOS LTDA e outro
: MAURO BACAN JUNIOR
No. ORIG. : 00762313020004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 122/124 dos autos em apenso (Proc. 0070775-02.2000.4.03.6182) foi noticiado o encerramento do processo falimentar em face da executada, o que foi comprovado às fls. 140/141 daqueles autos.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal em relação a MAURO BACAN JÚNIOR por ilegitimidade passiva *ad causam* e julgou extinto o feito executivo com resolução do mérito em face da pessoa jurídica ante a prescrição do crédito tributário.

Apelou a Exequente pleiteando a reforma da sentença face à inocorrência da prescrição.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Preliminarmente, a despeito das alegações da apelante pugnando pelo afastamento do decreto monocrático de prescrição, entendo ausente uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual, pois noticiado o

encerramento do processo de falência movido em face da executada.

De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, uma vez encerrado o processo falimentar, e inexistindo bens suficientes para garantir a execução, a medida que se impõe é a extinção do feito executivo fiscal, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Confira-se os seguintes julgados, de ambas as turmas da 1ª Seção do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA EM FACE DA MASSA FALIDA. SUPERVENIÊNCIA DO ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(1ª Turma, AgREsp n.º 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido.

(2ª Turma, AgREsp n.º 200901944706, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.2010, DJE 22.03.2010)

Tal entendimento tem sido adotado, à unanimidade, por esta C. Sexta Turma:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, DA LEI N. 8.620/93. OMISSÃO. CABIMENTO. QUESTÃO NOVA. I - Verificada existência de omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil. II - A Sexta Turma desta Corte tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito (Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1409616, j. em 13.01.11, DJF3 CJ1 19.01.2011, p. 633). III - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. IV - Descabe a oposição de embargos de declaração para a apreciação de questão nova, não abordada na apelação. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(AC 200461820242774, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24.03.2011, v.u., DJF3 CJ1 31.03.2011, p. 1075)

Note-se que a União não logrou comprovar, nos presentes autos, a existência de bens da empresa executada o que, em tese, permitiria o eventual prosseguimento da ação de execução fiscal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e mantenho a r. sentença extintiva do feito, sob fundamento diverso (art. 267, VI do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0085406-48.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.085406-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REDE DE DISTRIBUICAO DE PNEUS E ACESSORIOS LTDA e outro
: MAURO BACAN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00854064820004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 122/124 dos autos em apenso (Proc. 0070775-02.2000.4.03.6182) foi noticiado o encerramento do processo falimentar em face da executada, o que foi comprovado às fls. 140/141 daqueles autos.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal em relação a MAURO BACAN JÚNIOR por ilegitimidade passiva *ad causam* e julgou extinto o feito executivo com resolução do mérito em face da pessoa jurídica ante a prescrição do crédito tributário. Sentença submetida ao reexame necessário

Apelou a Exeqüente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, vez que descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 10.352/01. Neste sentido decidiu o STJ: 2ª Turma, REsp nº 200401131766/CE, Rel. Min. Castro Meira, j. 23.08.2005, v.u., DJ 19.09.2005, p. 283 e REsp 927624 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 20.10.2008.

A despeito das alegações da apelante pugnando pelo afastamento do decreto monocrático de prescrição, entendo ausente uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual, pois noticiado o encerramento do processo de falência movido em face da executada.

De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, uma vez encerrado o processo falimentar, e inexistindo bens suficientes para garantir a execução, a medida que se impõe é a extinção do feito executivo fiscal, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Confira-se os seguintes julgados, de ambas as turmas da 1ª Seção do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA EM FACE DA MASSA FALIDA. SUPERVENIÊNCIA DO ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(1ª Turma, AgREsp nº 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido.

(2ª Turma, AgREsp nº 200901944706, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.2010, DJE 22.03.2010)

Tal entendimento tem sido adotado, à unanimidade, por esta C. Sexta Turma:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, DA LEI N. 8.620/93. OMISSÃO. CABIMENTO. QUESTÃO NOVA. I - Verificada existência de omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil. II - A Sexta Turma desta Corte tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito (Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1409616, j. em 13.01.11, DJF3 CJI 19.01.2011, p. 633). III - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. IV - Descabe a oposição de embargos de declaração para a apreciação de questão nova, não abordada na apelação. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.
(AC 200461820242774, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24.03.2011, v.u., DJF3 CJI 31.03.2011, p. 1075)

Note-se que a União não logrou comprovar, nos presentes autos, a existência de bens da empresa executada o que, em tese, permitiria o eventual prosseguimento da ação de execução fiscal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC c.c. Súmula 253/STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, e mantenho a r. sentença extintiva do feito, sob fundamento diverso (art. 267, VI do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0085407-33.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.085407-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REDE DE DISTRIBUICAO DE PNEUS E ACESSORIOS LTDA e outro
: MAURO BACAN JUNIOR
No. ORIG. : 00854073320004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 122/124 dos autos em apenso (Proc. 0070775-02.2000.4.03.6182) foi noticiado o encerramento do processo falimentar em face da executada, o que foi comprovado às fls. 140/141 daqueles autos.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal em relação a MAURO BACAN JÚNIOR por ilegitimidade passiva *ad causam* e julgou extinto o feito executivo com resolução do mérito em face da pessoa jurídica ante a prescrição do crédito tributário.

Apelou a Exequente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Preliminarmente, a despeito das alegações da apelante pugnando pelo afastamento do decreto monocrático de prescrição, entendo ausente uma das condições da ação, qual seja, o interesse processual, pois noticiado o encerramento do processo de falência movido em face da executada.

De acordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, uma vez encerrado o processo falimentar, e inexistindo bens suficientes para garantir a execução, a medida que se impõe é a extinção do feito executivo fiscal, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Confira-se os seguintes julgados, de ambas as turmas da 1ª Seção do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA EM FACE DA MASSA FALIDA. SUPERVENIÊNCIA DO ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(1ª Turma, AgREsp n.º 200701484452, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.2008, DJE 10.09.2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido.

(2ª Turma, AgREsp n.º 200901944706, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.2010, DJE 22.03.2010)

Tal entendimento tem sido adotado, à unanimidade, por esta C. Sexta Turma:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 13, DA LEI N. 8.620/93. OMISSÃO. CABIMENTO. QUESTÃO NOVA. I - Verificada existência de omissões a serem supridas, nos termos do art. 535, II, do Código de Processo Civil. II - A Sexta Turma desta Corte tem entendido que, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito (Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1409616, j. em 13.01.11, DJF3 CJI 19.01.2011, p. 633). III - A responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, da Lei n. 8.620/93, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. IV - Descabe a oposição de embargos de declaração para a apreciação de questão nova, não abordada na apelação. V - Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

(AC 200461820242774, Rel. Des. Federal Regina Costa, j. 24.03.2011, v.u., DJF3 CJI 31.03.2011, p. 1075)

Note-se que a União não logrou comprovar, nos presentes autos, a existência de bens da empresa executada o que, em tese, permitiria o eventual prosseguimento da ação de execução fiscal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e mantenho a r. sentença extintiva do feito, sob fundamento diverso (art. 267, VI do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-90.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.001305-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MAGNUM DIESEL LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00013059020014036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 165 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, com base no art. 792 do CPC, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, pará. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito, cujas parcelas vêm sendo regularmente pagas.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da

exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal. 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.
(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPensa NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.
(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.

2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011574-91.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.011574-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JONAS MORETI
No. ORIG. : 00115749120014036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **Jonas Moreti**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição intercorrente, pois os autos foram remetidos ao arquivo sem a necessária intimação da União;
- b) em caso de parcelamento, a União deve ser intimada para que se manifeste sobre a eventual quitação do débito;
- c) de acordo com o art. 40 da Lei n.º 6.830/80, o prazo para se computar a prescrição intercorrente, deve ser contado a partir da intimação pessoal da exequente informando sobre o arquivamento do feito executivo.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 12 de dezembro de 2001, objetivando a cobrança de Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF do ano de 1998 (f. 3-4).

O executado foi devidamente citado, em 21 de julho de 2002, conforme A.R. positiva às f. 19. Em 11 de maio de 2004, a exequente requereu a suspensão do feito por 180 (cento e oitenta) dias, em razão da adesão do executado ao Parcelamento Especial - PAES (f. 26).

O pedido foi deferido em 21 de junho de 2004, tendo a M. Juíza de primeiro grau determinado para que se aguardasse nova manifestação em arquivo. Desta decisão, a exequente foi intimada por Mandado Coletivo, em 06 de outubro de 2004, conforme Certidão de f. 28.

Em 01 de dezembro de 2010, por não haver qualquer andamento processual no feito executivo, o MM. Juiz de primeiro grau determinou que a exequente se manifestasse sobre a regularidade do parcelamento noticiado nos autos, bem como acerca de eventual prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80 (f. 30).

A União se manifestou às f. 32-40, aduzindo, em síntese, a inoccorrência da prescrição intercorrente e juntou documentação comprovando que o parcelamento foi encerrado por rescisão (f. 40).

Após, foi proferida a sentença extinguindo o feito, nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional combinado com o art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80.

Não assiste razão à apelante.

Os autos permaneceram arquivados, sem qualquer manifestação, de 21 de junho de 2004 (f. 28) a 01 de dezembro de 2010 (f. 30), sendo a exequente cientificada do arquivamento do feito em 06 de outubro de 2004 (f. 28).

Esclareça-se que não há qualquer nulidade na intimação da União realizada por mandado coletivo anteriormente à vigência da Lei nº 11.033/04, pois as disposições constantes no referido diploma legal, somente se aplicam aos atos processuais posteriores à sua vigência, em atenção ao princípio *tempus regit actum*. Portando, regular a intimação por mandado coletivo.

Neste sentido, é o entendimento deste e. Tribunal. Vejam-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNIAL INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO E SUBSEQÜENTE ARQUIVAMENTO DO FEITO. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO. SUSPENSÃO DO FEITO POR 1 (UM) ANO. FALTA DE REQUERIMENTO EXPRESSO DA FAZENDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EXEQUENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 3. Deve ser admitida a aplicação do prazo prescricional quinquênal à hipótese dos autos, contado a partir do arquivamento do feito, uma vez que a exequente não pleiteou a prévia suspensão por um ano, nos termos do art. 40, § 2º da Lei das Execuções Fiscais. 4. Efetivamente foi proferido despacho de suspensão do curso da execução, com determinação de posterior remessa dos autos ao arquivo, e não há qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente teve ciência da suspensão e subsequente arquivamento do processo mediante mandado judicial coletivo, de acordo com certidão cartorária. A prática do ato processual não constitui violação ao art. 25 da LEF, podendo ser considerada pessoal a intimação realizada via mandado coletivo (cf. TRF3, 4ª Turma, AC n.º 2000.61.82.081337-1, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJI 15.07.2010, p. 956). 5. Ressalto que a necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista passou a ser obrigatória somente a partir da edição da Lei n.º 11.033/04, não sendo exigível tal procedimento à época dos fatos. 6. E não há qualquer irregularidade pela não intimação do arquivamento vez que, tratando-se de despacho meramente ordinatório, o subsequente arquivamento do processo, após a sua suspensão, prescinde de intimação da parte (art. 40, § 2º da Lei n.º 6.830/80). 7. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 8. A extinção do processo face à ocorrência da prescrição intercorrente pressupõe a existência de inércia por parte da exequente, e implica em sua sucumbência. Portanto, à exequente devem ser carreados os ônus decorrentes desta sucumbência. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00100364820094036182, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 29.09.2011. 9. Estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte para fins de prequestionamento. 10. Apelação improvida. (TRF-3, Sexta Turma, AC 1813064, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, data da decisão: 21/03/2013, e-DJF3 de 04/04/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - CONFIGURADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, pode ser reconhecida ex officio pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço. 2. No presente caso, frustrada a diligência citatória, o d. magistrado deferiu a inclusão do sócio da empresa e no mesmo despacho determinou que, se restasse negativa a diligência de citação, o processo seria suspenso nos termos do artigo 40 da LEF. Diante do retorno da carta de citação sem o devido cumprimento, a exequente foi intimada quanto à aplicação do sobrestamento do feito por mandado n.º 1284/2003, consoante certidão lavrada a fls. 22. Verifica-se, portanto, que a exequente ficou ciente do procedimento adotado e, ciente dos termos do decisum, dele não agravou, desperdiçando sua oportunidade de apresentar seu inconformismo com a decisão prolatada. 3. A intimação via mandado coletivo é uma forma de intimação pessoal, não ofendendo o disposto no artigo 25 da Lei n.º 6.830/80. Precedente: TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1437281, Relator Desembargadora Federal Salette Nascimento, DJF3 em 15/07/10, página 956. A necessidade de intimação pessoal mediante a entrega dos autos com vista à exequente passou a ser obrigatória somente após a edição da Lei n.º 11.033/04, que, em seu artigo 20, previu tal procedimento. 4. Muito embora tenha sido intimada do sobrestamento do feito, a exequente não apresentou requerimento ou promoveu qualquer movimentação efetiva do processo. Foram, então, os autos remetidos ao arquivo em 26/03/2003, permanecendo arquivados, com inércia da exequente, até 20/04/2009, ocasião em que foram desarquivados para juntada da exceção de pré-executividade, peça na qual a parte alegou a ocorrência de prescrição intercorrente. 5. A Fazenda manifestou-se em 17/09/2009, porém sem trazer aos autos comprovação de eventual causa apta a obstar a fluência do lapso prescricional em sua forma intercorrente. 6. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula n.º 314 do STJ ("Em execução fiscal, não sendo

localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente".) 7. Na presente hipótese, resta evidente ter decorrido prazo superior a cinco anos desde o transcurso de um ano após o arquivamento dos autos, sendo que durante todo este período a exequente manteve-se inerte. 8. Ante a suspensão do feito, aliado à inércia da exequente, por período superior ao lapso prescricional - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 -, configurada está a prescrição intercorrente. 9. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade. 10. Extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da prescrição alegada pela parte executada em exceção de pré-executividade, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando esta obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender. 11. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios, correspondente a R\$ 1.000,00 (um mil reais), tenho que tal valor não representa quantia exorbitante, pois ao mesmo tempo em que não acarreta excessiva oneração do vencido, recompensa o patrono do vencedor na demanda em patamar adequado aos ditames da equidade, estando, assim, tal montante em sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono do executado, o valor da execução fiscal e o tempo de duração do processo. 12. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF-3, Terceira Turma, AC 1684080, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, data da decisão: 15/03/2012, e-DJF3 de 23/03/2012).

Desse modo, ante a paralisação do feito, aliada à inércia do exequente, por período superior a cinco anos após o arquivamento dos autos do executivo fiscal restou evidenciada a ocorrência da prescrição intercorrente.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. LEI Nº 6.830/80. PARALISAÇÃO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. CRÉDITO DA SEGURIDADE SOCIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

- 1. O exame da matéria, pela instância de origem, sob ótica constitucional obsta o conhecimento do recurso especial.*
- 2. Não se conhece do apelo raro nos casos em que não são observadas as formalidades exigidas pelos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255 do RI stj .*
- 3. Tratando-se de execução fiscal, a partir da Lei nº 11.051/04, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode o juiz decretar de ofício a prescrição, após ouvida a Fazenda Pública exequente.*
- 4. Se a execução fiscal, ante a inércia do credor, permanece paralisada por mais de cinco anos, a partir do despacho que ordena a suspensão do feito, deve ser decretada a prescrição intercorrente suscitada pelo devedor.*
- 5. O preceito do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não torna imprescritível a dívida fiscal, já que não resiste ao confronto com o artigo 174 do CTN.*
- 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido." (STJ, 2ª Turma, Resp n.º 925624, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 11/09/2007, DJ de 25/09/2007, pag. 225)*

Por outro lado, ainda que tenha o exequente aderido ao Parcelamento Especial - PAES, este foi rescindido em 29 de julho de 2005 (f. 40) e, após a exclusão do executado do referido parcelamento até a manifestação da exequente em 09 de junho de 2011 (f. 32 e seguintes), depois de ser intimada para manifestar-se sobre a ocorrência da prescrição intercorrente, não houve qualquer ato no sentido de dar prosseguimento ao feito e sequer fora apresentada outra causa legítima de suspensão ou interrupção da prescrição, de modo que não há dúvidas sobre a ocorrência da prescrição no presente feito.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006184-15.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.006184-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VERA MICKUKIS MEDEIROS
ADVOGADO : SP044687 CARLOS ROBERTO GUARINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente e concedeu em parte a segurança no *mandamus* impetrado por **Vera Mickukis Medeiros**.

O juízo *a quo* julgou extinto, sem resolução do mérito o "[...] pedido de registro junto à Receita Federal de paralisação das atividades de empresa, a qual o CPF da impetrante estava atrelado [...]" (f. 71), visto que se trata de matéria fático-probatória, inviável de ser analisada em mandado de segurança. Por outro lado, reconheceu o direito da impetrante, ora apelada, em ter recadastrado o seu CPF, sem a cominação de multas, devendo ser entregue as declarações de isento para a pessoa física e, ainda, sem a necessidade de entrega das declarações da pessoa jurídica a qual está atrelada o seu CPF.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) a Instrução Normativa SRF nº 123/00 delimita que é obrigatória a entrega das declarações do imposto de renda pessoa jurídica a qual a apelada está atrelada, para que a situação do CPF possa ser regularizado;
- b) a referida instrução normativa encontra-se editada dentro dos limites legais e constitucionais, razão pela qual a administração pública deve atendê-la em sua integralidade.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, manifestou-se pelo desprovimento do reexame necessário e do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o entendimento desta Corte Regional é pacífica, quanto à possibilidade de se recadastrar o CPF da pessoa física, mesmo quando este se encontra atrelado a um CNPJ que detenha restrições perante a Receita Federal, confira-se:

"CONTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - RECUSA AO RECADASTRAMENTO DE CPF EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE SUPOSTOS DÉBITOS FISCAIS EM NOME DE PESSOA JURÍDICA DE QUE FOI TITULAR
1. O fato do impetrante haver sido titular de empresa que foi extinta em 13/12/1999, conforme Certidão de fls. 14, pendente de baixa do CNPJ perante a Receita Federal, não pode ser óbice para que, no ano de 2001, venha a efetuar recadastro de CPF com declaração de imposto de renda na condição de isento.
2. Não pode haver restrição ao recadastro do CPF do impetrante em decorrência de questões fiscais atinentes à empresa, sob pena de se reconhecer como sanção à pessoa física um meio indireto de cobrança referente à eventuais irregularidades da pessoa jurídica, posição essa rechaçada por esta Corte.

3. *Apelação e remessa oficial improvidas.*"

(TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, AMS 0007646-05.2001.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 24/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1169)

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RECUSA AO RECADASTRAMENTO DE CPF EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE SUPOSTOS DÉBITOS FISCAIS EM NOME DE PESSOA JURÍDICA DE QUE FOI TITULAR - IMPOSSIBILIDADE.

I - Em que pese a vedação, contida na Instrução Normativa nº 110/2001 da Secretaria da Receita Federal, de o titular ou sócio de empresa comercial apresentar Declaração de Isento, não se pode punir o contribuinte remisso com a suspensão de seu Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), mormente se a empresa estiver, ainda que de fato, inativa.

II - A medida utilizada pela Administração para obrigar o impetrante a regularizar a situação cadastral de sua empresa, qual seja, a suspensão do CPF do seu titular, priva o impetrante do recebimento de seu benefício previdenciário, condição elementar para a sua sobrevivência, situação que configura flagrante violação ao princípio da dignidade da pessoa humana.

III - Precedentes da Turma.

IV - *Apelação e remessa oficial improvidas.*"

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002355-11.2002.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/08/2008, DJF3 DATA:16/09/2008)

Entendo que, cabe à autoridade tributária utilizar-se dos meios próprios para a solução das pendências inerentes à pessoa jurídica, não podendo utilizar-se do cancelamento do CPF da pessoa física para que veja adimplida uma obrigação da pessoa jurídica que aquela se encontra atrelada, desta forma, a necessidade de apresentação da declaração da pessoa jurídica para que se possa manter o CPF da pessoa física, constante na Instrução Normativa SRF nº 123/00 demonstra-se fora da razoabilidade.

Cumprido ressaltar que a jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal é hialina quanto à impossibilidade de se utilizar-se de meios indiretos e coercitivos para que ocorra o adimplemento das obrigações do contribuinte, transcrevo, por oportuno, algumas súmulas do Pretório Excelso, que tratam da questão:

"Súmula 70 - *É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo.*"

"Súmula 323 - *É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.*"

"Súmula 547 - *Não é lícito à autoridade proibir que o contribuinte em débito adquira estampilhas, despache mercadorias nas alfândegas e exerça suas atividades profissionais.*"

Ressalto ainda, que em razão do princípio da dignidade da pessoa humana, não é admissível a impossibilidade do recadastramento do CPF, visto que isto acarretaria a suspensão do pagamento da aposentadoria, necessário à sobrevivência da impetrante.

Insta observar que, nas informações apresentadas pela autoridade impetrada às f. 28-36, não há nenhuma descrição de que existem débitos fiscais em nome da apelada, apenas que esta deixou de cumprir com determinadas obrigações acessórias, não obstante, portanto, o recadastramento do CPF, deste que entregues as declarações de isento do imposto de renda pessoa física, conforme exarado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000317-65.2003.4.03.6113/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : R E C IND/ COM/ ASSESSORIA EXP/ E IMP/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP077346 NOECIO MAIA LARANJEIRA e outro
SINDICO : NOECIO MAIA LARANJEIRA
No. ORIG. : 00003176520034036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) a citação dos representantes legais da empresa foi válida, porquanto, a União no momento da citação, não tinha o conhecimento da falência;
- b) o prazo prescricional só teve início a partir do conhecimento pela exequente da condição de falida da executada;
- c) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- d) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- e) a questão *sub judice* deve ser analisada nos termos do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, que é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;
- f) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A sentença não merece reparos.

Com relação à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

O termo inicial dos valores devidos, no presente caso, se deu pela constituição definitiva do crédito tributário, de acordo com lançamento de ofício em 30/04/1998, conforme alega a própria apelante às f. 193 - autos de nº 2000.61.13.005581-6.

Destaque-se que, apesar da redação dada pela Lei Complementar 118/2005 ao inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional ter aplicação imediata, o despacho que ordenar a citação do devedor deve ser posterior à entrada em vigor da referida Lei.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido. Vejam-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010). Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.*

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

Ocorre que a execução foi ajuizada em 20/01/2003, e a empresa executada teve a sua falência decretada em 27/11/2000, sendo o polo passivo da demanda alterado apenas em 22/11/2005 (f. 28), para figurar como executada a massa falida, representada pela pessoa de seu síndico, conforme preconizado nos art. 59 e 63, XVI, do Decreto-lei n.º 7661/45. Assim, a partir de então, a citação deveria recair sobre a pessoa do síndico da massa falida, nos termos do artigo 12, III, do Código de Processo Civil, o que veio a ocorrer somente em 23/01/2009 (f. 144 - autos de n.º 2000.61.13.005581-6), conforme intimação sobre a penhora que recaiu no rosto dos autos falimentares, quando já ultrapassado o prazo prescricional quinquenal.

Neste sentido é o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO FALIMENTAR. COMPETÊNCIA. CITAÇÃO DO SÍNDICO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. 1. A competência para processar e julgar a execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro Juízo, inclusive o da falência (art. 5º, da Lei n.º 6.830/80). 2. A citação da massa falida na pessoa de seu síndico é medida de resguardo do devido processo e proteção dos interesses das partes envolvidas na ação de execução fiscal. 3. A não sujeição dos créditos tributários ao juízo universal da falência decorre de lei (arts. 187, do CTN e 29, da Lei n.º 6.830/80) e tais créditos cedem passo apenas aos créditos trabalhistas ou de acidente de trabalho (art. 186, CTN), sendo, ainda, correta a realização de penhora no rosto dos autos do processo falimentar, caso inexistente penhora anteriormente realizada nos autos da execução fiscal. 4. Agravo a que se dá provimento." (TRF-3, Turma Suplementar da 2ª Seção, AI n.º 95211, Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos, data da decisão: 12/06/2008, DJF3 de 25/06/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO SÍNDICO. NULIDADE. 1. Os débitos inscritos em dívida ativa referem-se à Contribuição para a Seguridade Social - COFINS, cujos fatos geradores ocorreram no período de julho/1992 a agosto/1996. 2. Quando da constituição do crédito tributário já havia sido decretada a falência da empresa executada, pelo que se afigura nula a notificação por edital da lavratura do auto de infração, que deveria ter sido efetivada na pessoa do síndico, responsável pela administração da massa falida (art. 59 da Lei n.º 7661/45). 3. Reconhecida a nulidade da notificação do

lançamento por edital, devem ser igualmente anulados todos os atos praticados a partir de então, inclusive a inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da respectiva execução fiscal. 4. Precedentes: TRF4, 1ª Turma, AC n.º 200104010705021, Rel. Des. Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, j. 30.11.2005, DJ 08.02.2006, p. 309; TRF4, 2ª Turma, REO n.º 8904191840, Rel. Des. Federal Luíza Dias Cassales, j. 23.09.1993, DJ 15.12.1993, p. 55301. 5. *Apelação provida.*" (TRF-3, AC n.º 1033334, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, data da decisão 26/09/2013, e-DJF3 de 04/10/2013).

Desse modo, considerando o termo inicial do prazo prescricional em 30/04/1998 (lançamento de ofício), e a não citação do síndico da massa falida, dentro do quinquênio legal, restou comprovada a prescrição do crédito tributário.

Acrescente-se que a citação dos representantes legais da empresa executada em 15/03/2004 (f. 20), não teve o condão de interromper o prazo prescricional, pois a falência da empresa executada já havia sido decretada em 27/11/2000. Ademais, mesmo que fosse considerada a data de citação do representante legal, como quer a exequente, ainda assim, teria fluído todo o prazo prescricional quinquenal.

Por outro lado, a alegação da exequente a respeito do não conhecimento do estado de falência da executada não merece sequer análise, pois se estivesse diligenciando no intuito de satisfação dos seus créditos, não demoraria tantos anos para requerer a alteração do polo passivo da demanda.

Ademais, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário, sendo inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 24 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061424-63.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.061424-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONSORCIO SUAREZ CONTORNO E PANORAMA e outros
: LUCIANO SERGIO AMARAL ALVES
: RODOLFO MELARDI FILHO
: FERNANDO VIANA LOMONACO
ADVOGADO : SP221374 FERNANDO RAYMUNDO VILA MAGNO e outro
No. ORIG. : 00614246320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidões da dívida ativa.

O r. juízo *a quo*, de ofício, julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição tributária quinquenal (art. 269, IV, c.c. art. 219, § 5º, ambos do CPC).

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

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

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada no entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos em dívida ativa dizem respeito à COFINS e à Contribuição ao PIS, e foram constituídos mediante entrega de Declaração em 12.11.1999.

Não restou caracterizada a inércia da exequente no tocante ao ato citatório, pelo que deve ser considerado como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 12.11.2004, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011736-53.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : G G IMAGEM S/S LTDA
ADVOGADO : SP167224 MARCOS LUCIANO LAGE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **G.G Imagem S/S Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal em Osasco - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da apelante em ter as alíquotas do IRPJ e da CSLL reduzidas, em virtude da qualidade de prestadora de serviços hospitalares, visto que esta atende os requisitos constantes na IN SRF nº 539/05, declarando, ainda, que a referida instrução normativa é legal, encontrando-se dentro dos limites dispostos na Lei nº 9.249/95.

A apelante alega, em síntese, que o conceito de serviços hospitalares deve ser analisado sob a ótica objetiva, verificando se os serviços prestados pelo contribuinte encontram-se dentre aqueles realizados nos hospitais, ligados diretamente à promoção da saúde;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, no que pertine à prescrição do indébito tributário dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Pretório excelso já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, confira-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da

vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Com efeito, a presente demanda foi ajuizada em 9 de junho de 2005, razão pela qual, aplica-se a prescrição quinquenal do indébito tributário, conforme o entendimento adrede esposado.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a apelante requer o reconhecimento do direito ao benefício fiscal, conforme os artigos 15, parágrafo 1º, inciso III, alínea 'a' e artigo 20, ambos da Lei Ordinária nº 9.249 de 1995, antes das alterações dadas pela Lei nº 11.727, de 2008.

Em relação à controvérsia quanto à possibilidade do enquadramento das atividades prestadas pela apelante como serviços hospitalares, sujeitando-se à alíquota reduzida de 8%, para a base de cálculo do IRPJ, e de 12%, para a da CSLL, consoante previsto na Lei n. 9.249/95, afastando-se norma infra legal impeditiva do alegado direito.

Calha anotar que a diferenciação de alíquotas dos tributos para os serviços hospitalares encontra fundamento na natureza da atividade e sua conexão com a garantia do direito fundamental à saúde, previsto no art. 6º, da Constituição da República, estando em consonância com o princípio da isonomia.

O lucro presumido, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL dos contribuintes que optaram por esse regime de tributação, tem seus percentuais fixados nos artigos 15, § 1º, III, "a", e 20, *caput*, da Lei n. 9.249/1995.

No que se refere ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ), o art. 15 da Lei n. 9.249/95, com redação anterior à vigência da Lei n. 11.727/08, dispunha:

"Art. 15 - A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º. Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

(...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

(...)

§ 2º. No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade. (grifei).

Por sua vez, no tocante à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, o art. 20, da Lei n. 9.249/95, com a redação dada pela Lei n. 10.684/03, estabelece:

Art. 20. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma definida na legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 15, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.

Parágrafo único. A pessoa jurídica submetida ao lucro presumido poderá, excepcionalmente, em relação ao quarto trimestre-calendário de 2003, optar pelo lucro real, sendo definitiva a tributação pelo lucro presumido relativa aos três primeiros trimestres. (grifei).

Verifica-se que a Lei n. 9.249/95, ao estabelecer as alíquotas reduzidas, não define o que sejam serviços hospitalares, cabendo tal tarefa, sob as balizas impostas pelos princípios da legalidade e da razoabilidade, ao intérprete e aplicador da lei, não sendo válidos os requisitos estabelecidos unicamente em regramentos infra legais, impeditivos do enquadramento das atividades de natureza hospitalar do contribuinte e consequente aplicação das alíquotas reduzidas em comento.

À míngua de definição legal de "serviços hospitalares", a Secretaria da Receita Federal expediu a IN 306/03, apontando, com base na Portaria GM n. 1.884/94, do Ministério da Saúde, diversos serviços ligados diretamente à atenção e assistência à saúde, considerados hospitalares para os fins previstos no art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95 (art. 23).

Por sua vez, dispondo sobre a abrangência do conceito de "serviços hospitalares", para tais fins, foi emitido o Ato Declaratório Interpretativo SRF n. 18/03, excluindo, do referido enquadramento, os serviços de assistência à saúde prestados, ainda que com o concurso de auxiliares e colaboradores, exclusivamente pelos sócios da empresa, ou referentes unicamente ao exercício de atividade intelectual, de natureza científica, dos profissionais envolvidos.

Posteriormente, foi emitida a IN 480/04, que revogou a IN 306/03, trazendo novos requisitos para aplicação das alíquotas reduzidas, referentes à qualidade do prestador do serviço e à estrutura do estabelecimento.

Após múltiplas discussões acerca do alcance da expressão "serviços hospitalares", constante da Lei n. 9.249/95, a matéria restou pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.116.399/BA, sob o regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em acórdão assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. *Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.249/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.*

2. *Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão 'serviços hospitalares', constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que 'a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares'.*

3. *Assim, devem ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'.*

4. *Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.*

5. *Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas, motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).*

6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

7. *Recurso especial não provido.*

(STJ, Esp 1116399/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28.10.2009, DJe 24.02.2010 - destaques meus).

Dessa forma, a Corte Superior, alterando orientação anterior, firmou entendimento de que a expressão "serviços hospitalares" constante do art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva, levando-se em conta, não o contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do serviço prestado,

independentemente da capacidade de internação ou estrutura do estabelecimento, de forma a compreender os serviços normalmente, mas não necessariamente, prestados em hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, excluindo-se as simples consultas médicas, próprias dos consultórios médicos, ainda que prestadas no interior do estabelecimento hospitalar (cf.: EDcl no próprio REsp 1116399/BA, DJe 29.09.2010).

Nessa linha, entende-se como compreendidos entre os serviços hospitalares, dentre outros, os serviços de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, ainda que realizados fora do estabelecimento hospitalar, ficando excluídas da base de cálculo reduzida do IRPJ e da CSLL, as receitas decorrentes de consultas médicas (cf.:STJ, EDcl no REsp 903.095/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 25.05.2010).

A propósito, com base na atual orientação, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, como compreendidas no conceito de "serviços hospitalares", para fins de aplicação da alíquota reduzida do IRPJ e da CSLL, a receita proveniente dentre outros, dos serviços de análises clínicas laboratoriais (REsp 1.019.548/SC, DJe 18.03.2010), de radioterapia e oncologia (REsp 1.219.674/RJ, DJe 04.02.2011), de análises, exames anatomo-patológicos, citológicos e de patologia clínica (EDcl no REsp 987.684/PR, DJe 23.04.2010), de videoendoscopia, (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.140.907/PR, DJe 06.10.2010), de anestesiologia, excluídas as simples consultas e atividades de cunho administrativo (EDcl no AgRg no REsp 891953/RS, DJe 06.04.2010).

No sentido da nova orientação, sedimentou-se a jurisprudência deste Tribunal, consoante denotam as ementas a seguir transcritas:

"TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. BASE DE CÁLCULO REDUÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI Nº 9.249/95, ART. 15, § 1º, INCISO III, "A". CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. ENTENDIMENTO DO E. STJ. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1 - No caso em exame, o cerne da controvérsia consiste em verificar se o impetrante se enquadra na exceção prevista no art. 15 da Lei 9.249, de 26 de dezembro de 1995, para efeito de redução do percentual a ser aplicado sobre a base de cálculo para recolhimento do IRPJ e consequente CSLL.

2 - No que tange ao alcance do benefício fiscal previsto no art. 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.116.399/BA (Relator Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.02.2010) pacificou a matéria, firmando o entendimento de que a concessão do benefício fiscal se dá de forma objetiva, com foco nos serviços prestados, e não na pessoa do contribuinte que executa a prestação dos chamados serviços hospitalares, sob pena de se desfigurar a própria natureza da norma legal, transmutando-se o incentivo fiscal de objetivo para subjetivo e, por conseguinte, restringindo sua aplicação apenas aos estabelecimentos hospitalares.

3 - Conforme se infere do julgado acima mencionado, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, deve ser interpretada sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte, sendo irrelevante, para a concessão do benefício fiscal, a característica ou a estrutura do contribuinte, nos termos do que dispôs o art. 1º, caput, do Ato Declaratório Interpretativo da Secretaria da Receita Federal - SRF nº 18/2003.

4 - Compulsando os autos, verifica-se à vista do Contrato Social do impetrante, que sua atividade econômica principal consiste na prestação de serviços de fisioterapia e reabilitação, serviços esses compreendidos dentre aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, nos termos da Lei 9.249/95, voltados diretamente à promoção da saúde. Por tal razão, o impetrante faz jus ao benefício pleiteado, na esteira do entendimento firmado pelo E. STJ, tendo direito ao recolhimento do IRPJ e da CSLL, pela aplicação, respectivamente, das alíquotas reduzidas de 8% e 12% sobre a base de cálculo. E, por conseguinte, é devida a compensação dos valores recolhidos a maior pelo impetrante, nos termos explanados.

5 - Tendo em vista que o ajuizamento da ação mandamental foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos.

6 - No que tange ao regime normativo aplicado à compensação pleiteada, tendo em vista assentada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, considerando a data da propositura da ação (25 de outubro de 2004), é o da Lei n.º 10.637/02, então vigente. Precedentes do E. STJ e desta Corte (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ DATA: 07/06/2004, p. 156; Processo nº 2004.61.00.021070-0, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJI DATA: 06/07/2010, p. 420).

7 - Ademais, quanto à atualização monetária, é devida a aplicação da taxa SELIC (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95) a créditos tributários federais a partir de 1º de janeiro de 1996, não devendo a mesma ser cumulada

com outro índice de correção monetária ou outra taxa de juros de mora, vez que no cálculo da taxa SELIC já está compreendida a correção monetária (Manual de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal).

8 - Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF3, AMS 271610/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJe 12.09.2011 - destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IRPJ. CSLL. LEI 9.249/95. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. ALÍQUOTA.

1. Diante do entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conclui-se que, com exceção do Centro de Reabilitação Oral e Implante S/C LTDA., cujo objeto social é a prestação de serviços odontológicos e, portanto, não tem direito ao benefício fiscal, **as atividades prestadas pelas demais autoras, com exclusão das simples consultas médicas, durante o período pleiteado, devem ser equiparados a serviços hospitalares, a fim de obedecer ao disposto no art. 15, § 1º, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.249/95.**

2. Inexiste violação à Lei n.º 11.727/08 pois a presente demanda refere-se a período anterior à sua entrada em vigor.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 2004.61.11.001169-2/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJe 25.05.2012 - destaques meus).

Destarte, conforme documentos constantes dos autos, a apelante tem como objeto social "[...] a exploração de atividades de prestação de serviços médicos de diagnósticos por imagem e outros procedimentos afins" (f. 23), sendo que, no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda - CNPJ, trazido com a inicial, consta como atividade econômica principal da sociedade, a de "Atividades de atendimento hospitalar" (f. 17).

Assim, em razão de todos os serviços prestados pela impetrante serem abarcados pela redução de alíquota é de rigor o reconhecimento do direito pleiteado, observada a prescrição quinquenal, contados do ajuizamento da ação, conforme já esposado adrede.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente *mandamus* foi ajuizado em 9.6.2005 e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta

limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, conforme a jurisprudência acima invocada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de

correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Cabe salientar que, tendo em vista que os valores recolhidos indevidamente são do período de 1998 a 2003, não

há o que se falar em aplicação de outro índice, pois a Lei nº 9.250/95 já se encontrava vigente à época dos fatos.

Portanto, sobre o indébito tributário em discussão no presente *mandamus*, aplica-se a taxa SELIC como índice de correção, desde o pagamento indevido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0901928-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901928-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : GABRIEL SAMAHA
ADVOGADO : SP249781 FERNANDA OLIVEIRA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Gabriel Samaha**.

O impetrante e ora apelado alega, em síntese, exercer a profissão de agente de segurança privada, necessitando, para isso, do porte de arma de fogo, cuja solicitação de licença junto à Polícia Federal ainda se encontra pendente de análise, após três meses da realização do protocolo. Requer, por fim, seja determinada à autoridade impetrada a concessão da licença de porte de arma ou, alternativamente, a fixação de prazo para apreciação do pedido.

Liminar deferida para "*determinar que a autoridade impetrada aprecie o pedido de autorização para porte de arma de fogo, no prazo de 10 (dez) dias*" (f. 27-29), e segurança parcialmente concedida confirmando a liminar (f. 97-101).

Interposto agravo de instrumento pela União (f. 61-70), o qual foi julgado prejudicado ante a prolação da sentença (f. 115-117).

Inconformada, a autoridade impetrada interpôs recurso de apelação, aduzindo que a sentença deveria ter sido julgada sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, considerando a ausência de interesse de agir pela perda do objeto, uma vez deferida a liminar.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, é de se reconhecer a perda superveniente do objeto, visto que, por meio da concessão da liminar, a autoridade impetrada apreciou o pedido de autorização para porte de arma de fogo, o qual foi indeferido (f. 55).

Assim, havendo pedido alternativo no presente *mandamus* e considerando o fato de que o juiz estipulou prazo para análise do pedido, a liminar satisfativa não tem o condão de gerar a reversibilidade da situação, já consolidada no tempo. Depreende-se que, no momento da prolação da sentença não persistia mais o interesse de agir do impetrante, pois a concessão ou não da segurança em nada alteraria a análise do pedido.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009). 2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90. [...] Agravo regimental improvido". (STJ - AgRg no REsp: 1209252 PI 2010/0154732-5, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 09/11/2010, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PEDIDO INICIAL LIMITADO. PARTICIPAÇÃO EM COLAÇÃO DE GRAU. PERDA DO OBJETO. [...] 3. Concedida a liminar pelo Juízo de primeiro grau e realizadas as solenidades de formatura nos dias 23 e 24 de março de 2012 com a participação da impetrante, incensurável o decisum que, posteriormente, reconheceu a perda de objeto do writ. 4. Agravo regimental desprovido". EMEN:(AGRESP 201401359558, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/09/2014 ..DTPB:.)

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DO OBJETO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. O presente mandamus perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que, com a concessão da liminar, o impetrante obteve o direito de aderir ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09, independentemente da anuência da pessoa jurídica. [...] 4. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AMS 00252806920094036100, Des. Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma,, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. DECADÊNCIA INOCORRENTE. AFASTAMENTO DAS LIMITAÇÕES IMPOSTAS PELAS ORDENS DE SERVIÇO INSS/DSS 600/98 E 612/98. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA ÉPOCA EM QUE O TRABALHO FOI PRESTADO. DECRETO Nº 4.827/2003. [...] Afigurando-se patente a ausência, ainda que superveniente, de interesse recursal, é de rigor a extinção do processo por força da perda de seu objeto, nos termos dos artigos 3º e 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial provida para declarar a perda superveniente do objeto do mandado de segurança e, conseqüentemente, do interesse de agir, e julgar extinto o processo sem julgamento de mérito. Prejudicada a apelação quanto ao mérito."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AMS 0042276-94.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 25/06/2007, DJU DATA:08/08/2007)

Quanto ao mérito, a jurisprudência é pacífica no sentido de que ao Poder Judiciário não cabe examinar o mérito administrativo, mas tão somente eventuais ilegalidades cometidas. Ademais, o próprio impetrante não se insurgiu contra a decisão proferida pela autoridade impetrada no sentido de indeferir seu pedido de licença para porte de arma.

Trago à colação jurisprudência nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. MAGISTRADO. APOSENTADORIA COMPULSÓRIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ART. 27, § 1º DA LOMAN. NULIDADE DO PROCEDIMENTO. ILICITUDE DA PROVA E IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA PROVA EMPRESTADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. SEGURANÇA DENEGADA. [...] 4. Remansosa é a jurisprudência desta Corte no sentido de que, "se o ato impugnado em mandado de segurança decorre de fatos apurados em processo administrativo, a competência do Poder Judiciário circunscreve-se ao exame da legalidade do ato coator, dos possíveis vícios de caráter formal ou dos que atentem contra os

postulados constitucionais da ampla defesa e do due process of law" (RMS 24.347, rel. min. Maurício Correa, DJ 04.04.2003, RMS 24.533 (rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ 15.04.2005), o RMS 24.901 (rel. min. Carlos Britto, DJ 11.02.2005), o RMS 24.256-AgR (rel. min. Ilmar Galvão, DJ 13.09.2002), o RMS 23.988 (rel. min. Ellen Gracie, DJ 1º.02.2002) e o MS 21.294 (rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ 21.09.2001)). [...] 6. Segurança denegada". (MS 24803, JOAQUIM BARBOSA, STF.)

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ATIVIDADES NOTARIAIS DE REGISTRO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. QUESTÃO DE PROVA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO. LIMITES. PRECEDENTES. I - O Supremo Tribunal Federal, bem como o Superior Tribunal de Justiça possuem jurisprudência uniforme no sentido de que, em concurso público, não cabe ao Poder Judiciário examinar o critério de formulação e avaliação das provas e notas atribuídas aos candidatos, ficando sua competência limitada ao exame da legalidade do procedimento administrativo. Aliás, raciocínio diverso culminará, na maioria das vezes, na incursão do mérito administrativo, o que é defeso ao Poder Judiciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido". ..EMEN: (AROMS 200200493737, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:21/10/2002 PG:00376 ..DTPB:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário para declarar extinto o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir ante a perda superveniente do objeto, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002272-93.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.002272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : EMBRAER EMPRESA BRASILEIRA DE AERONAUTICA S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Embraer - Empresa Brasileira de Aeronáutica S.A.** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente a "ação ordinária anulatória de lançamento" ajuizada contra a **União**.

O juízo *a quo* acolheu "[...] o pedido da autora, apenas e tão somente para afastar a incidência de juros, de forma diversa da prevista no artigo 59, da Lei nº 8383, de 31 de dezembro de 1991, diante do texto do parágrafo 4º, do artigo 4º, da IN SRF nº 14/93" (f. 320), sendo, portanto, indevido o uso da taxa SELIC para apuração dos juros moratórios.

Sua Excelência, ainda, reconheceu que o FUNDAF tem natureza jurídica de preço público, razão pela qual não há o que se falar em decadência, quanto à prescrição, pela natureza jurídica contratual reconhecida, esta era regida pelo artigo 177, do Código Civil de 1916, que se operava em 20 (vinte) anos.

Em relação ao mérito, o juiz de primeiro grau reconheceu que, por se tratar de preço público, não há o que se falar em princípio da legalidade para a fixação daquele. Ainda, quanto à inconstitucionalidade do artigo 8º, do Decreto-Lei nº 2.472/88, este dispositivo não é o supedâneo para a cobrança em comento, razão pela qual é impertinente a

sua análise. Consignou, também, que se aplica a apelante a IN SRF nº 14/93, visto que o recolhimento ao FUNDAF "[...] destina-se ao ressarcimento das despesas administrativas relativas aos serviços de fiscalização aduaneira decorrentes da autorização e permissões outorgadas à Autora, sendo certo que o valor daquele ressarcimento será calculado mediante aplicação do percentual de 0,15%, sobre o valor das mercadorias armazenadas e por ocasião da importação, após desembaraço aduaneiro para admissão e armazenamento no recinto." (f. 318).

Condenou a autora aos honorários advocatícios, fixados em 9,5% (nove e meio por cento) sobre o valor atualizado da causa.

A apelante alega, em síntese, que:

a) em razão da natureza jurídica do FUNDAF ser a de taxa, a cobrança objeto do processo administrativo nº 13884.000959/2005-10, que engloba o período de março de 1995 a abril de 1999 encontra-se fulminado pela decadência, visto que se trata de tributo sujeito ao lançamento por homologação, ainda, independentemente do reconhecimento da natureza jurídica tributária, a decadência para a administração pública cobrar os seus créditos opera-se em cinco anos;

b) a natureza jurídica da cobrança em comento é a de taxa em decorrência do poder de polícia, razão pela qual, por ter instituído o referido tributo através de instrução normativa, este infringiu o princípio da legalidade, violando-se, também, o quanto dispõe o artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal e o artigo 99, do Código Tributário Nacional;

c) a "[...] não utilização do recinto alfandegado privativo da Apelante para fins de armazenagem é fundamental para se concluir que a contribuição ao Fundaf jamais poderia ser exigida da Autora [...] na medida em que, [...] a exigência da contribuição ao FUNDAF está sendo feita com base no disposto no art. 1º e 3º, III, 'a', da IN-SRF 14/93." (f. 387);

d) a IN SRF nº 14/93, por se tratar de uma instrução normativa não poderia dispor acerca de nenhuma sanção, visto que se trata de matéria reservada unicamente à lei, bem como a apelante sempre agiu de acordo com as práticas reiteradas da administração, portanto, nos termos do artigo 100, inciso III e o parágrafo único do mencionado artigo, do Código Tributário Nacional, é de rigor o cancelamento da multa aplicada, dos juros de mora e eventual correção monetária;

e) por se tratar de ação constitutiva negativa julgada improcedente, "[...] deve-se aplicar o disposto no artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil para efeitos de arbitramento de honorários advocatícios, e não o disposto no parágrafo 3º do mesmo artigo, sobretudo considerando o elevado valor da condenação em face da natureza da matéria discutida e da sentença proferida, que cuidou exclusivamente de questões de direito." (f. 396), ou, alternativamente, que a condenação fixada respeite os limites do montante que apelante restou vencida na condenação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, analiso a questão atinente à natureza jurídica da "contribuição ao FUNDAF". O e. Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a questão acerca do tema, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDAF. NATUREZA JURÍDICA. TAXA. ATIVIDADE TÍPICA ESTATAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "Preços de serviços públicos e taxas não se confundem, porque estas, diferentemente daquelas, são compulsórias, e têm sua cobrança condicionada à prévia autorização orçamentária, em relação à lei que as institui." (Súmula 545/STF) 2. A Contribuição para o Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, devidos a título de ressarcimento dos custos das atividades extraordinárias de fiscalização em entrepostos aduaneiros de uso público, trata-se de atividade tipicamente estatal, derivada do exercício regular do poder de polícia, marcado pela compulsoriedade, possuindo, assim,

natureza jurídica de taxa.

3. Precedentes: AgRg no REsp 1412922/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 06/03/2014; AgRg no REsp 1286451/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, DJe 23/10/2013; REsp 1275858/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/09/2013.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1446258/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDAF. NATUREZA JURÍDICA. TAXA.

1. Cuida-se, na origem, de Mandado de Segurança Coletivo em que a impetrante busca provimento jurisdicional que desobrigue as empresas operadoras de serviços e regimes aduaneiros desenvolvidos em terminais de uso público do recolhimento da tarifa ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de fiscalização - Fundaf.

2. Com efeito, não se pode considerar a contribuição ao Fundaf como preço público, uma vez que não se configura o elemento volitivo consistente na liberdade do administrador de escolher a alternativa de não utilizar determinado serviço público, ante a possibilidade de acesso a essa mesma prestação por outros meios; mesmo porque a atividade que dá ensejo à exigência da parcela, como visto, é caracterizada como poder de polícia, sendo nítida a sua compulsoriedade.

3. Nesse sentido, a Súmula 545 do STF: "preços de serviços públicos e taxas não se confundem, porque estas, diferentemente daqueles, são compulsórias e têm sua cobrança condicionada à prévia autorização orçamentária, em relação à lei que as instituiu".

4. Os valores cobrados a título de contribuição para o Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - Fundaf têm natureza jurídica de taxa. Precedentes do STJ.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1412922/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 06/03/2014)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDAF. NATUREZA JURÍDICA. TAXA. Os valores cobrados a título de contribuição para o Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF têm natureza jurídica de taxa, tendo em vista que o seu pagamento é compulsório e decorre do exercício regular de típico poder de polícia. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1286451/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 23/10/2013)

Isto decorre em razão da compulsoriedade da cobrança em comento, não decorrente da opção da apelante, trata-se de exercício do poder de polícia, no caso a fiscalização alfandegária, esta que apenas pode ser realizada pelo poder público, demonstrando-se, assim, o critério de taxa disposto no Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição."

Reconhecida a natureza jurídica de taxa para a cobrança em comento, deve ser aplicado o regramento e princípios inerentes aos tributos.

O princípio da legalidade tributária delimita que, para a instituição dos tributos que o ente político tem competência, é necessária a edição de lei *strictu sensu*, para a análise da taxa em tela, trago, por oportuno a IN SRF nº 14/93 que instituiu a exação em comento, veja-se:

"Art. 1º A prestação de serviços aduaneiros relativos a regimes aduaneiros especiais e atípicos, e à conferência fora da zona primária, está sujeita ao ressarcimento, pelos usuários, das despesas administrativas decorrentes desses serviços, no valor, na forma e no momento determinados neste Ato.

Art. 2º O recolhimento ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo Decreto-lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975, destinar-se-á ao ressarcimento das despesas administrativas relativas aos serviços de fiscalização aduaneira decorrentes de autorizações e permissões outorgadas pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

Art. 3º O valor do ressarcimento será calculado mediante aplicação dos percentuais abaixo indicados, sobre:
I - o valor das receitas mensais de armazenagem e movimentação interna de carga, auferidas pelas

permissionárias de Estação Aduaneira Interior - EADI, Terminal Retroportuário Alfandegado - TRA, Depósito Alfandegado Público - DAP, Entrepósito Aduaneiro de Uso Público, depósito de uso público localizado no Entrepósito Internacional da Zona Franca de Manaus - EIZOF e outros recintos alfandegados de uso público, relativas a operações realizadas:

a) na importação ou no trânsito aduaneiro de passagem de mercadorias..... seis por cento

b) na exportação de mercadorias nacionais ou nacionalizadas, inclusive quando admitidas no regime de Depósito Alfandegado Certificado - DAC e na re-exportação, na devolução ou na redirecionamento.....dois por cento

II - o valor das receitas mensais de armazenagem, movimentação interna de carga, estacionamento e estadia de veículos e de unidades de carga auferidas pela permissionária de Estação Aduaneira de Fronteira - EAF, relativas a operações realizadas:

a) na importação ou no trânsito aduaneiro de passagem de mercadorias..... seis por cento

b) na exportação de mercadorias nacionais ou nacionalizadas e na reexportação, na devolução ou na redirecionamento..... dois por cento

III - o valor das mercadorias armazenadas em Entrepósito Industrial, Depósito Especial Alfandegado - DEA, Depósito Afiançado, Depósito Aduaneiro de Distribuição - DAD, depósito de uso privativo localizado no EIZOF e outros recintos alfandegados de uso privativo:

a) quando da importação de mercadorias, após desembarço aduaneiro para admissão e armazenamento no recinto..... 0,15%

b) quando da exportação de mercadorias nacionais ou nacionalizadas, da reexportação ou da redirecionamento, após sua saída do recinto sob controle aduaneiro..... 0,05%

IV - o total da receita mensal auferida com venda de mercadorias em Depósito de Loja Franca - DELOF..... seis por cento

§ 1º O percentual a ser aplicado sobre a receita mensal decorrente da venda de mercadorias em Loja Franca, para efeito de apuração do valor devido ao FUNDAF, será estabelecido no respectivo edital de licitação, conforme dispõe o art. 21 da Portaria MEFP nº 866, de 6 de setembro de 1991.

§ 2º Ficam mantidos os percentuais de ressarcimento ao FUNDAF estabelecidos nos atos de autorização das Lojas Francas em funcionamento.

Art. 4º O ressarcimento referido no artigo anterior é devido, conforme o caso, pelas autorizadas e permissionárias de regimes aduaneiros especiais e atípicos, e seu pagamento, relativo a cada mês, deverá ser efetuado até o décimo dia do mês subsequente ao da ocorrência dos fatos que geraram o débito, em qualquer agência bancária integrante da Rede Arrecadadora de Receitas Federais da jurisdição fiscal dos responsáveis mencionados, por meio de Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, conforme modelo aprovado pela Instrução Normativa RF nº 82, de 1º de outubro de 1991, emitido em duas vias, de acordo com as instruções de preenchimento anexas a este Ato.

§ 1º Previamente ao recolhimento, as duas vias do DARF devidamente preenchidas serão apresentadas para "Visto" no setor de controle aduaneiro da unidade local da SRF com jurisdição sobre o recinto ou unidade alfandegada.

§ 2º A autorizada ou permissionária fará comprovação do pagamento mediante entrega de cópia da segunda via do DARF quitado, acompanhada do respectivo original, para autenticação, até o quinto dia do efetivo pagamento, no setor de controle aduaneiro da unidade da SRF mencionada no parágrafo anterior.

§ 3º A unidade local encaminhará, ao final de cada mês, as cópias mencionadas no parágrafo anterior à Coordenação-Geral de Programação e Logística - COPOL da SRF, em Brasília-DF.

§ 4º Os recolhimentos que não forem efetuados até a data de seu vencimento ficarão sujeitos aos acréscimos legais devidos, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.383, de 31 de dezembro de 1991.

§ 5º O atraso no recolhimento previsto neste artigo quando superior a trinta dias poderá ensejar a suspensão da autorização ou da permissão outorgada.

Art. 5º A conferência aduaneira de mercadorias importadas ou a exportar, ou de volumes, no regime de trânsito aduaneiro, quando realizada fora do município sede da repartição jurisdicionante, no estabelecimento do interessado ou em outro local autorizado, estará sujeita ao prévio ressarcimento ao FUNDAF, em valor equivalente ao das diárias devidas ao servidor designado para sua execução, acrescido do custo de transporte, sem prejuízo do ressarcimento previsto no inciso III do art. 3º deste Ato.

Art. 6º Esta Instrução Normativa entra em vigor em 1º de fevereiro de 1993.

Art. 7º Na data de vigência deste Ato, ficará revogada a Instrução Normativa SRF nº 45, de 12 de julho de 1977 e alterações posteriores."

Verifica-se que a instrução normativa acima transcrita acabou por instituir o tributo em comento, o que infringe o princípio da legalidade tributária, cite-se, por exemplo, que o artigo 2º traz o fato gerador da exação, bem como o artigo 3º traz a definição da base de cálculo e da alíquota aplicável à mencionada taxa.

Neste sentido, é hialina a jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal quanto à impossibilidade de que uma taxa seja instituída por comando infra legal, veja-se:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. LEI 6.496/1977. MANIFESTAÇÃO DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. NATUREZA DE TAXA. SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. - O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da matéria debatida nos presentes autos, para reafirmar a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a Anotação de Responsabilidade Técnica, instituída pela Lei Lei 6.496/1977, cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, tem natureza jurídica de taxa, sendo, portanto, necessária a observância do princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, I, da Constituição. Em consequência, conheceu do recurso extraordinário, desde já, mas lhe negou provimento." (ARE 748445 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 31/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-029 DIVULG 11-02-2014 PUBLIC 12-02-2014)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. NATUREZA JURÍDICA DE TAXA. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 09.4.2014. O Supremo Tribunal Federal entende que a Taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, cobrada pelos Conselhos Regionais de Engenharia e Agronomia, possui natureza jurídica de taxa, razão porque submete-se ao princípio da legalidade tributária. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido." (RE 826354 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-219 DIVULG 06-11-2014 PUBLIC 07-11-2014)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. TAXA DE ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO DE VALORES MEDIANTE RESOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO ARE 748.445/SC. TEMA Nº 692. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. 1. Os embargos de declaração opostos objetivando a reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. (Precedentes: Pet 4.837-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJ 7.4.2011; AI 547.827-ED, rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 9.3.2011; RE 546.525-ED, rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 5.4.2011). 2. A taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, cobrada pelos conselhos regionais de engenharia, arquitetura e agronomia (CREA), deve observar o princípio constitucional da legalidade tributária, em face da natureza jurídica de tributo, conforme reafirmação da jurisprudência desta Corte feita pelo Plenário Virtual nos autos do ARE 748.445-RG, da relatoria do Min. Ricardo Lewandowski, Tema nº 692. 3. In casu, o acórdão extraordinariamente recorrido manteve a sentença que julgou procedente o pedido de repetição dos valores pagos a título de Taxa de Anotação de Responsabilidade Técnica (ART). 4. Agravo regimental DESPROVIDO." (RE 826407 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 11-11-2014 PUBLIC 12-11-2014)

Embora previsto pelo Decreto nº 91.030/75 que é de competência do Secretário da Receita Federal para estabelecer o tributo, a taxa FUNDAF foi instituir o tributo, sendo que esta instituição ocorreu através da IN SRF nº 14/93. É cediço que não é possível a delegação da competência para instituir tributos aos diplomas infra legais, conforme jurisprudência assente dos Tribunais Superiores, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE SERVIÇOS ESTADUAIS. DEFINIÇÃO DOS ELEMENTOS ESSENCIAIS DO TRIBUTO. FATO GERADOR E ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. MATÉRIA RESERVADA À LEI. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA AO PODER EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Decorre do princípio da legalidade tributária a exigência de que, salvo as exceções estabelecidas na Constituição, todos os elementos determinantes da obrigação tributária devam estar delineados na lei, não podendo, portanto, qualquer outro instrumento normativo infralegal avocar a si essa atribuição.*
- 2. Mesmo sob a égide da Constituição anterior, à luz do princípio da legalidade tributária, a Lei Estadual*

4.547/82 não poderia carregar ao Poder Executivo a atribuição de definir os fatos geradores e as alíquotas da Taxa de Serviços Estaduais.

3. Assim, o Decreto Estadual 286, de 31 de julho de 1995, ao instituir a Taxa de Serviços Estaduais incidente sobre fornecimento e processamento de documentos fiscais, especificando fatos geradores e respectivas alíquotas, invadiu a seara reservada à lei.

4. Recurso ordinário provido."

(RMS 18.670/MT, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2006, DJ 31/08/2006, p. 196)

"PODER LEGISLATIVO E PODER EXECUTIVO - DELEGAÇÃO - DELEGAÇÃO AO EXECUTIVO - ÓBICE MAIOR. Surge óbice maior à delegação ao Executivo de ato atribuído ao Legislativo. TRIBUTO - ELEMENTOS FORMADORES - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. Os elementos essenciais do tributo hão de estar previstos em lei no sentido formal e material."

(AI 726144 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 30/11/2010, DJe-075 DIVULG 19-04-2011 PUBLIC 25-04-2011 EMENT VOL-02507-01 PP-00164)

Portanto, em razão da natureza tributária da exação, esta deve respeitar o princípio da legalidade, insculpido no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Neste sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma, a qual trago à colação:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO FUNDAF. INSTITUIÇÃO POR INSTRUÇÃO NORMATIVA. ILEGITIMIDADE.

1. A contribuição para o FUNDAF foi prevista pelo Decreto nº 91.030/75, no qual foi atribuída competência ao Secretário da Receita Federal para estabelecer o tributo. Posteriormente, houve a instituição a contribuição por meio de Instrução Normativa nº 14/93 da Secretaria da Receita Federal.

2. Não obstante, tal contribuição possui natureza jurídica de taxa, pois decorrente do exercício de poder de polícia. Trata-se de recolhimento decorrente de serviço específico de fiscalização por parte da Administração Pública, sendo impossível reconhecer sua categorização como preço público.

3. Fere-se o princípio da legalidade tributária ao definir fato gerador, base de cálculo e alíquota de tributo por meio de instrução normativa.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0020932-52.2002.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Reconhecida a natureza jurídica de taxa e o reconhecimento da infringência ao princípio da legalidade, as demais questões ventiladas no recurso de apelação restam prejudicadas.

Em razão da inversão da sucumbência, é de rigor a condenação da União nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, porém, limito o valor da condenação no patamar máximo de R\$20.000,00 (vinte mil reais), conforme entendimento sedimentado desta Sexta Turma, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. IRPJ. DESPESAS FINANCEIRAS DEDUTÍVEIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AUTO. DE INFRAÇÃO. DUPLA FISCALIZAÇÃO NO MESMO PERÍODO. INOCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE SINISTRO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA PARA COMPROVAÇÃO DOS VALORES OBJETO DO LANÇAMENTO. PERÍCIA CONTÁBIL. IDONEIDADE ATESTADA PARA OUTROS PERÍODOS. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

[...]

12. Condenação da autora nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

13. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0027472-14.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014) grifei.

"PROCESSUAL CIVIL. ANULAÇÃO DE DÉBITO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO.

CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Extinção da ação em razão do reconhecimento jurídico do pedido, nos termos do art. 269, II, do CPC, com condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

2. Apelação em que se discute apenas o valor dos honorários, inexistindo controvérsia a respeito da sucumbência do réu.

3. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa, limitados montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e consoante entendimento desta Turma."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002045-91.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

4. Na espécie, a ré decai da maior parte do pedido; nessa singularidade - levando-se em conta que a parte autora sagra-se vencedora em quase todos os seus pleitos - a União é quem deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso, bem como sai condenada nos honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o bom trabalho realizado pelo patrono e o longo tempo de acompanhamento desta demanda, à luz do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0020679-98.2001.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011880-72.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.011880-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CONFETTI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP234643 FABIO CAON PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00118807220054036182 12F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal através dos quais o embargante requer o cancelamento da cobrança dos débitos executados, tendo em vista a quitação mediante compensação com crédito remanescente de ressarcimento de IPI.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos para desconstituir a CDA nº 80.6.04.063178-84, diante da inexigibilidade dos créditos em virtude da extinção, sob condição resolutória, no momento da ação executiva. Condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargante para pleitear a majoração da verba honorária.

Apelou também a União Federal para alegar a inviabilidade da cessão de créditos a terceiros com a finalidade de compensação, bem como a ausência de causa suspensiva da exigibilidade, tendo em vista que os pedidos de compensação, pendentes de análise pela SRF, protocolados antes das inovações das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, não foram convertidos em DCOMP. Por fim requer a exclusão da verba honorária ou, ao menos, sua mitigação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

In casu, da análise da documentação acostada aos autos, verifico que a embargante, por força do reconhecimento de créditos de IPI nos autos do Processo Administrativo nº 13811.000565/98-44, efetuou compensações, mediante declarações, com os débitos de Cofins ora executados, período de apuração julho a dezembro/1999, cujas DCTF's foram recepcionadas em 11/11/1999 e 10/02/2000.

De fato, tratando-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Todavia, quando o contribuinte informa a existência de compensação dos débitos declarados, não cabe ao Fisco, simplesmente, desconsiderar tal informação, inscrevendo os valores conforme lançados, sem proceder a um encontro de contas e lançar eventual diferença de ofício.

Nesse diapasão, antes de 31.10. 2003, havia a necessidade de lançamento de ofício para a cobrança da diferença apurada em decorrência de compensação declarada mediante DCTF, consoante interpretação do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84, art. 2º, da Instrução Normativa SRF nº 45/98, art. 7º, da Instrução Normativa SRF nº 126/98, art. 90, da Medida Provisória nº 2.158-35/01, art. 3º da Medida Provisória nº 75/02 e art. 8º, da Instrução Normativa SRF nº 255/02.

Após referida data, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. No entanto, o encaminhamento do débito para a inscrição em dívida ativa passou a exigir a notificação do sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, esta última passível de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN e do art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96.

Nesse sentido, é o didático voto de relatoria do Min. Mauro Campbell, no julgamento do Recurso Especial nº 1.240.110, em 02/02/2012, DJE 27/06/2012:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO INFORMADA EM DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - dctf E PRETENDIDA EM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO ATRELADO A PEDIDO DE RESSARCIMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE DE LANÇAMENTO DOS DÉBITOS OBJETO DE COMPENSAÇÃO INDEVIDA DECLARADA EM DCTF ENTREGUE ANTES DE 31.10. 2003 . CONVERSÃO DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO PENDENTE EM 01.10.2002 EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - DCOMP. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E EXTINÇÃO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA. PRAZO DECADENCIAL PARA HOMOLOGAÇÃO.

1. antes de 31.10. 2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para se cobrar a diferença do "débito apurado" em dctf decorrente de compensação indevida. Interpretação do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124/84, art. 2º, da Instrução Normativa SRF n. 45, de 1998, art. 7º, da Instrução Normativa SRF n. 126, de 1998, art. 90, da Medida Provisória n. 2.158-35, de 2001, art. 3º da Medida Provisória n. 75, de 2002, e art. 8º, da Instrução Normativa SRF n. 255, de 2002. 2. De 31.10. 2003 em diante (eficácia do art. 18, da MP n. 135/ 2003, convertida na Lei n. 10.833/ 2003) o lançamento de ofício deixou de ser necessário para a hipótese, no entanto, o encaminhamento do "débito apurado" em dctf decorrente de compensação indevida para inscrição em dívida ativa passou a ser precedido de notificação ao sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de

inconformidade, recurso este que suspende a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, III, do CTN (art. 74, §11, da Lei n. 9.430/96). 3. Desse modo, no que diz respeito à dctf apresentada em 25/05/1998, onde foi apontada compensação indevida, havia a necessidade de lançamento de ofício para ser cobrada a diferença do "débito apurado", a teor da jurisprudência deste STJ, o que não ocorreu, de modo que inevitável a decadência do crédito tributário, nessa primeira linha de pensar. 4. No entanto, no caso em apreço não houve apenas dctf. Há também pedido de compensação formulado pelo contribuinte datado de 01.12.1997 (Pedido de compensação n. 10305.001728/97-01) atrelado a pedido de ressarcimento (Pedido de ressarcimento n. 13888.000209/96-39) que recebeu julgamento em 27/09/2001. 5. Os Pedidos de compensação pendentes em 01.10.2002 (vigência estabelecida pelo art. 63, I, da Medida Provisória n. 66/2002) foram convertidos em DCOMP, desde o seu protocolo, constituindo o crédito tributário definitivamente, em analogia com a Súmula n. 436/STJ ("A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco") e extinguindo esse mesmo crédito na data de sua entrega/protocolo, sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo fisco, que poderia se dar no prazo decadencial de 5 (cinco) anos (art. 150, §4º, do CTN, e art. 74, §§ 2º, 4º e 5º, da Lei n. 9.430/96). 6. No caso concreto, o Pedido de compensação n. 10305.001728/97-01 estava pendente em 01.10.2002. Sendo assim, foi convertido em DCOMP desde o seu protocolo (01.12.1997). Da data desse protocolo a Secretaria da Receita Federal dispunha de 5 (cinco) anos para efetuar a homologação da compensação, coisa que fez somente em 23/06/2004, conforme a carta de cobrança constante das e-STJ fl. 79/81. Portanto, fora do lustro do prazo decadencial que se findaria em 01.12.2002. Irrelevante o julgamento do Pedido de ressarcimento n. 13888.000209/96-39 em 27/09/2001, pois imprescindível a decisão nos autos do pedido de compensação. Nessa segunda linha de pensar, também inevitável a decadência do crédito tributário. 7. Recurso especial provido.

No caso vertente, como houve o recolhimento antecipado dos tributos, via compensação declarada em DCTF e diante do transcurso do prazo de 5 (cinco) anos sem que a Fazenda Pública tivesse procedido ao lançamento de ofício quanto às DCTF's entregues antes de 31/10/2003, ocorreu a decadência, com a homologação tácita das compensações, consoante art. 150, § 4º, do CTN.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgados do STJ:

MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ESPECIAL. COFINS. DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF ORIGINÁRIAS E RETIFICADORAS. SALDO ZERO DECORRENTE DE COMPENSAÇÃO. LANÇAMENTO OBRIGATÓRIO. CONSTITUIÇÃO DO DÉBITO. PRAZO QUINQUENAL DESCUMPRIDO. - Em situações em que o devedor apresenta Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF simplesmente apontando saldo a pagar, a jurisprudência desta Corte entende haver confissão de dívida, dispensa o fisco de efetuar o lançamento do débito e reconhece que a prescrição quinquenal passa a correr novamente a partir da entrega do referido documento à receita. - Quando a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF apresentada, inclusive a título de retificação, busca liquidar os débitos mediante compensação, sustentando o declarante não haver saldo a pagar, também na linha da orientação da Corte, não há reconhecimento e constituição de dívida, devendo o fisco, necessariamente, dentro do prazo quinquenal, efetuar o lançamento do débito mediante procedimento administrativo e notificação da devedora se não admitida a referida compensação. - No caso concreto, a pretensão inicial do mandado de segurança diz respeito a COFINS com vencimentos nos meses de 15.8.2000, 15.9.2000, 13.10.2000, 14.11.2000, 15.12.2000, 15.1.2001 e 15.2.2001, as DCTF's com compensação não interromperam o prazo legal e não houve eventuais lançamentos e notificações de débitos antes de 26.4.2006, tendo transcorrido o prazo legal de cinco anos. Recurso especial conhecido e provido para conceder o mandado de segurança.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Cesar Asfor Rocha, Resp 1205004, j. 22/03/11, DJE 16/05/11)

TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, INDEPENDENTE DE QUALQUER OUTRA PROVIDÊNCIA DO FISCO. COMPENSAÇÃO. MODALIDADE DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO (CTN, ART. 156, II). NECESSIDADE DE INFORMAÇÃO À ADMINISTRAÇÃO SOBRE O PROCEDIMENTO, PARA VIABILIZAR O EXERCÍCIO DO DIREITO DE FISCALIZAÇÃO. 1. Segundo jurisprudência pacífica do STJ, a apresentação, pelo contribuinte, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais? DCTF (instituída pela IN-SRF 129/86, atualmente regulada pela IN8 SRF 395/2004, editada com base no art. 5º do DL 2.124/84 e art. 16 da Lei 9.779/99) ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS? GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensada, para esse efeito, qualquer outra providência por parte do Fisco. Precedentes da 1ª Seção: AgRg nos ERESP 638.069/SC, DJ de 13.06.2005; AgRg nos ERESP 509.950/PR, DJ de 13.06.2005. 2. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário assim regularmente constituído acarreta, entre outras consequências, as de (a) autorizar a sua inscrição em dívida ativa; (b) fixar o termo a quo do prazo de prescrição para a sua cobrança; (c) inibir a expedição de certidão negativa do débito; (d) afastar a possibilidade de denúncia espontânea. 3. É também consequência natural da constituição do crédito tributário por declaração do contribuinte (via DCTF) a de permitir a sua compensação com valores de indébito tributário. A compensação, com efeito, supõe, de um lado, créditos tributários

devidamente constituídos e, de outro, obrigações líquidas, certas e exigíveis (CTN, art. 170). Os tributos const antes de DCTF são desde logo passíveis de compensação justamente porque a declaração do contribuinte importou a sua constituição como crédito tributário. 4. Realizando a compensação, e, com isso, promovendo a extinção do crédito tributário (CTN, art. 156, II), é indispensável que o contribuinte informe o Fisco a respeito. Somente assim poderá a Administração averiguar a regularidade do procedimento, para, então, (a) homologar, ainda que tacitamente, a compensação efetuada, desde cuja realização, uma vez declarada, não se poderá recusar a expedição de Certidão Negativa de Débito; (b) proceder ao lançamento de eventual débito remanescente, a partir de quando ficará interditado o fornecimento da CND. 5. Embargos de divergência a que se dá provimento.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Teori Albino Zavascki, EResp 576661, j. 27/09/06, DJ 16/10/06)

Sem razão, outrossim, à União Federal quando alega a inviabilidade de utilização de crédito de terceiro para fins de compensação.

Isso porque, os pedidos de compensação com crédito de terceiro foram protocolados em 09/08/1999, 10/09/1999, 05/10/1999, 08/11/1999 13/12/1999, 21/12/1999 e 12/01/2000, formalizados por meio de formulário aprovado pela Instrução Normativa nº 21/97 que, à época, permitia a utilização de crédito para a compensação com débito de outro contribuinte.

A compensação de débitos próprios com créditos de terceiro somente tornou-se vedada em 10/04/2000, com a publicação da Instrução Normativa SRF nº 41/2000, sem que se possa falar em retroação de seus efeitos no caso em questão.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte Regional:

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE TIDA COMO NÃO DECLARADA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NA LEI 9.430/96 E ALTERAÇÕES. SEGUIMENTO DOS RESPECTIVOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E DAS RESPECTIVAS INSCRIÇÕES EM DÍVIDA ATIVA.

(..)

2. Na hipótese dos autos, a autoridade fiscal considerou como não-declaradas todas as compensações, em razão de (1) tratar-se de crédito de terceiro; (2) a compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado necessita prévia habilitação do crédito pela DRF de origem e apresentação pelo sujeito passivo à RFB da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP; (3) não se pode compensar o valor pedido em restituição indeferido por autoridade competente, mesmo pendente de decisão definitiva administrativa (inc. XIII, § 3º, art. 34, IN 900/2008). 3. A primeira vedação, compensação com crédito de terceiro, instituída pelas Leis 10.637/02 e 11.051/04, não se aplica à situação da impetrante, que exerceu direito reconhecido judicialmente. De fato, pelo MS nº 98.0016658-0, transitado em julgado em 18/04/2001, reconheceu-se o direito da Nitriflex ao creditamento do IPI em face das aquisições de matéria-prima e embalagens isentas ou tributadas a alíquota zero e com o MS nº 2001.51.10.001025-0, no exame da AMS 2001.02.01.035232-6, pelo TRF/2, com trânsito em julgado em 26/08/2003, foi reconhecido o direito de repassar aludido crédito a terceiros. 4. **Imperioso anotar que, à época, era prevista a compensação com crédito de terceiro (IN SRF 21/1997: art. 15).** 5. Induvidosa, portanto, a ilegalidade do argumento invocado pelo fisco no caso específico da impetrante, posto que prevalece a decisão judicial transitada em julgado que autoriza a utilização do crédito da Nitriflex por terceiros.

(...)

24. Apelo da impetrante a que se dá parcial provimento, para reformar a r. sentença e autorizar o seguimento dos recursos voluntários interpostos em face dos procedimentos administrativos indicados na inicial, com a respectiva remessa ao Conselho de Contribuintes e suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do § 11, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, bem como das respectivas inscrições em Dívida Ativa da União, cessada, ainda, a condenação em litigância de má-fé.

(3ª Turma, Juiz Fed. Conv. Rel. Roberto Jeuken, AMS 332246, j. 24/04/14, DJF3 08/05/14) (grifei)
REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DE TERCEIRO. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 21/97. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. POSSIBILIDADE. 1. Sendo incontroverso que o pedido de compensação foi formalizado sob a vigência da Instrução Normativa SRF nº 21/1997, que expressamente autorizou a compensação com débitos de terceiros, não lhe é aplicável a vedação posteriormente trazida pela Instrução Normativa SRF nº 41/2000, expedida em 07/04/2000. 2. Não se pode admitir que um pedido de compensação seja postergado indefinidamente no tempo, sem definição jurídica adequada, sendo necessária a fixação de um prazo para a solução da situação pendente. 3. O art. 74, §5º, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.833/2003, fixou esse prazo em 05 (cinco) anos, sendo certo ainda que o § 4º, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, determinou que "os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo". Em outras palavras, aqueles pedidos de compensação que

foram formulados com base na redação originária do art. 74 da Lei nº 9.430/96 foram considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, aplicando-lhes os efeitos previstos no art. 74 com redação modificada. 4. A atuação do Fisco mostra-se intempestiva, pois sua conduta foi adotada após a extinção do crédito tributário. 5. Remessa Oficial e Apelação Improvidas.

(3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AMS 317318, j. 22/03/12, DJF3 30/03/12) (grifei)

Passo, assim, à análise da verba honorária.

De acordo com o art. 20, *caput*, do Código de Processo Civil, a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios (...).

Conforme entendimento consolidado nesta C. Sexta Turma concernente aos processos executivos, a verba honorária deve ser fixada no patamar máximo de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, que deve corresponder ao valor do débito exequendo, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial** e, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da embargante**, para majorar a verba honorária para R\$ 10.000,00.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008927-50.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.008927-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VALDIR FLORENTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP133791 DAZIO VASCONCELOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em cumprimento de sentença que condenou a União Federal a repetir valores retidos na fonte a título de Imposto de Renda Pessoa Física, diante do pagamento das parcelas de aposentadoria em atraso, devendo ser considerado o valor de cada benefício mensal em correlação aos parâmetros fixados na tabela progressiva vigente à época.

O exequente apresentou cálculo de liquidação, com fulcro no art. 475-B, do CPC, perfazendo o montante de R\$ 48.947,99 em outubro/2010.

Foi determinada a remessa dos autos à Contadoria para a conferência dos cálculos de liquidação apresentados, de sorte a verificar se os mesmos encontram-se em conformidade com a coisa julgada, que elaborou conta segundo o regime de competência e considerando os demais rendimentos tributáveis (salário e auxílio-acidente).

Intimada a se manifestar, a Receita Federal informou que no ano de 1998 os rendimentos se situaram na faixa de isenção, nos anos calendários de 1999 a 2004 foi apurado imposto a pagar e no ano calendário de 2005 excluiu-se da base de cálculo os rendimentos recebidos acumuladamente, apurando-se o imposto a restituir com a dedução do valor já restituído.

O r. juízo *a quo* tomou por definitivos os cálculos elaborados às fls. 538/540, extinguindo a execução, nos termos do art. 794, I, e 795 do Código de Processo Civil.

Apelou o exequente para pleitear a reforma da r. sentença, de modo que seja homologada sua conta de liquidação. Insurge-se, especificamente, contra o ato do contador que, por conta própria, assumiu tarefa administrativa, fazendo o ajuste anual indevidamente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores

acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

O *decisum* transitado em julgado assegurou ao apelante a restituição do IRPF, indevidamente retido quando do pagamento de valores recebidos com atraso e acumuladamente a título de benefício previdenciário, devendo ser considerado o valor de cada benefício mensal, em correlação aos parâmetros fixadas na Tabela Progressiva vigente à época.

A referida decisão, ao estabelecer a incidência do regime de competência para apuração do IR, não determinou, em momento algum, que fossem desconsiderados outros rendimentos que porventura tenha recebido o apelante, mormente porque tal questão sequer constou da pretensão deduzida.

A apuração do valor do indébito demanda necessariamente que sejam verificadas todas as rendas auferidas, mês a mês, assim como consideradas as declarações de ajuste anual relativas ao período respectivo. Não há como se considerar a tributação isolada da parcela do benefício previdenciário, mesmo porque, frise-se, não foi esse o comando do julgado.

Os cálculos da Contadoria Judicial foram elaborados com base nos comprovantes e documentos anexados aos autos, com a utilização das tabelas de IRRF vigentes à época dos rendimentos tributáveis, considerando: os salários, as rendas mensais do benefício auxílio-acidente e as rendas mensais do benefício aposentadoria por tempo de serviço (fls. 538/540).

Conclui-se, assim, que o demonstrativo de cálculo do Contador Judicial apresenta-se em consonância com o determinado no julgado, não havendo ofensa ao instituto da coisa julgada.

Dessa forma, considerando-se o detalhamento da conta apresentada pela Contadoria, que indica explicitamente a correta aplicação do comando constante do título executivo judicial, deve ser acolhida a referida conta, que, inclusive, goza de presunção de legitimidade, face à sua natureza imparcial. A propósito, a jurisprudência dos Tribunais Superiores:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO. 1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculo s elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória. 2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos. 3. Recurso não conhecido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/08/2000, DJ 11/09/2000, p. 0281)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PLANO VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS. Pacífico o entendimento na jurisprudência de que, sendo a sentença exequenda omissa acerca dos índices de correção monetária a serem utilizados, não há qualquer empeco para aplicação dos índices expurgados na fase de liquidação, não configurando julgamento ultra petita nem mesmo ofensa à coisa julgada, desde que não tenha havido o trânsito em julgado e observado o princípio do contraditório. No caso dos autos, consoante determinação judicial, a correção monetária do valor exequendo deveria obedecer aos critérios estabelecidos pelo Provimento nº 26 da E. Corregedoria deste Tribunal. Na hipótese dos autos, o cálculo a ser considerado é aquele apresentado pela contadoria do Juízo, órgão que está equidistante do interesse privado das partes e goza de presunção de veracidade, presunção somente afastada mediante a apresentação de prova robusta e suficiente, não carreada aos autos pelo exequente. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 00119253120054036100, Rel. Juiz Fed. Paulo Sarno, j. 07/03/2013, e-DJF3 J1 14/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADOÇÃO DOS CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. FÉ PÚBLICA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. I. As informações prestadas pela contadoria, órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, gozam de presunção de veracidade e de legitimidade, devendo prevalecer, até prova em contrário. II. Expressamente o contador judicial concluiu que o índice de correção monetária utilizado pela apelante está incorreto. III. Apesar de a lei dispor acerca da não obrigatoriedade do juiz ficar adstrito ao laudo pericial para formação de sua convicção, da mesma forma também não o impede de se ater ao mesmo; facultando-lhe a escolha dos elementos comprobatórios para firmar sua convicção que pode buscar na perícia e/ou nas demais provas dos autos, à luz dos mandamentos legais ensejadores do direito posto em lide. IV. Este egrégio TRF da 5ª Região vem decidindo copiosamente que "a contador ia do foro exerce a função equiparada a de um perito oficial, cujas manifestações se revestem de presunção jûris tantum, passíveis de serem afastadas apenas diante de prova robusta a indicar a sua inexatidão.

Hipótese em que, tendo o apelante se limitado a impugnar os cálculos do órgão auxiliar do juízo, sem apresentar prova capaz de infirmar o laudo, deve este ser acolhido na formação do convencimento do magistrado para a resolução da lide." V. Examinando os autos observou-se que não procedem as alegações da apelante/embarcante. A sentença que julgou procedente em partes os embargos baseou-se nos cálculos da contadoria, que reconheceu a existência de excessos e efetuou a compensação dos valores já pagos administrativamente. VI. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 4ª Turma, AC 00036076420134059999, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, j. 08/10/2013, DJE 10/10/2013, p. 458)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021093-68.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.021093-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IZZO MARINE IND/ E COM/ LTDA e outros
: ALEXANDRE FARES DE BRITO IZZO
: LUIZ PAULO DE BRITO IZZO
No. ORIG. : 00210936820064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que acolheu a exceção de pré-executividade oposta por **Luiz Paulo de Brito Izzo**, julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição, e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que a executada requereu parcelamento, sendo que o pedido de parcelamento é confissão irretratável de dívida e interrompe a prescrição.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

De início, esclareça que às f. 111, foi determinado a exequente apresentasse documentação que comprovasse o pedido de parcelamento do débito exequendo.

A exequente manifestou-se às f. 113-114, informando a inexistência de parcelamento, tampouco de outra causa suspensiva/interruptiva da prescrição. Por outro lado, sustentou que entre a data da entrega da DCTF e o ajuizamento da execução fiscal, não decorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo ser afastada a prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

1. Prescrição. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

A cobrança dos valores devidos, no presente caso, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.

Neste sentido, é o entendimento deste Tribunal. Veja-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSSL. LEI 7.689/88. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. NOTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

I - Meras alegações não ilidem a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa regularmente inscrita.

II - Constitucionalidade da Lei 7.689/88, exceto o art. 8º, relativa à instituição da Contribuição Social sobre o Lucro - CSSL, face aos pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal.

III - Tratando-se de cobrança de crédito tributário decorrente de tributo declarado e não pago, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de processo administrativo, vez que o débito do sujeito passivo é líquido e certo, desde o momento em que este declara o 'quantum' devido".

(TRF-3, 3ª Turma, AC 834964/SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, data do julgamento: 26/02/03, DJU de 19/3/2003).

Assim, considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da declaração de rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco.

Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 436 do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se: *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".*

Quanto ao termo inicial da fluência do prazo prescricional, o Superior Tribunal de Justiça - STJ entende que é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória. Veja-se:

No presente caso, a data da entrega da Declaração, ocorreu em 14/05/2001 (f. 83).

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

[Tab]

Considerando que a presente execução fiscal foi ajuizada em 05/05/2006, e dado que, entre a constituição definitiva do crédito tributário em 14/05/2001, e o despacho ordenando a citação em 02/06/2001 (demanda ajuizada posterior a LC n.º 118/2005), transcorreu o prazo prescricional quinquenal, restando evidente a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

De outra face, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário. Ao revés, a demanda foi ajuizada na iminência do término do prazo prescricional, e o fato da determinação da citação da executada, ter ocorrido quase um mês após o ajuizamento da demanda, não tem o condão de atribuir ao mecanismo da Justiça a responsabilidade pela fluência do prazo prescricional.

2. Honorários Advocatícios. O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO STJ . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

No caso dos autos, constata-se que o coexecutado Luiz Paulo de Brito Izzo obrigou-se a constituir advogado para oferecer exceção de pré-executividade (f. 68-75) para defender-se. Desta forma, deve a exequente responder pelo pagamento da verba honorária.

O Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou

exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (um milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (um por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, mostra-se adequado o valor da condenação em honorários advocatícios, arbitrado na sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, tido por ocorrido, e ao recurso de apelação interposto pela União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 31 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001321-43.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.001321-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LEANDRO PADUA MATHIAS
ADVOGADO : MS008330 AILTON STROPA GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que concedeu a segurança em ação impetrada por **Leandro Pádua Mathias**.

O impetrante e ora apelado alega na inicial, em síntese, que teve contra si lavrado o Auto de Infração n. B 04336279-6 com aplicação de multa, em razão de um terceiro desconhecido estar conduzindo sem a carteira de habilitação o veículo Honda, modelo XR200, cor preta, placa HRQ-8455.

Afirma, ainda, que alienou a referida motocicleta para Tânia Cristina Silva Santos, em 03.03.2004, dias antes da infração, ocorrida em 16.03.2004, quando ainda não transcorrido o prazo de 30 (trinta) dias para comunicação da venda ao DETRAN, o que afasta sua responsabilidade solidária no caso.

Deferida a liminar (f. 54-56) e concedida a segurança para declarar a nulidade do Auto de Infração n. B 04336279-6 e determinar "(...) à autoridade impetrada que se abstenha de praticar qualquer ato tendente a impor restrições ou cobranças de multas (...)" ao impetrante (f. 67-74).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, a alegação de ilegitimidade passiva resta afastada, uma vez o Superintendente da Polícia Rodoviária Federal, autoridade competente, ter espontaneamente apresentado informações no presente *mandamus*, suprimindo qualquer defeito de representação.

Dos autos, verifica-se que o veículo foi alienado pelo impetrante em 03.03.2004 para Tânia Cristina Silva Santos, conforme consulta de registro de venda do DETRAN (f. 15).

Cumprir observar que a infração de trânsito cometida por terceiro ocorreu em 16.03.2004, data em que foi lavrado o Auto de Infração (f. 26).

Por se tratar de bem móvel, o direito de propriedade se transfere através da tradição, nos termos do artigo 1.226, do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 1.226. Os direitos reais sobre coisas móveis, quando constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com a tradição."

O fato do impetrante ter realizado o registro da transferência no órgão competente somente em 07.04.2006, não o torna responsável solidário pela infração cometida pelo condutor José Luiz de Oliveira, tendo em vista que à época do evento não era mais o proprietário do bem.

Ademais, a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça tem entendido pela mitigação do art. 134 do Código de Trânsito Brasileiro, ainda que não comunicada a venda ao Departamento de Trânsito no prazo de 30 (trinta) dias, e desde que comprovada a alienação do veículo por outros meios. *Verbis*:

"Art. 134. No caso de transferência de propriedade, o proprietário antigo deverá encaminhar ao órgão executivo de trânsito do Estado dentro de um prazo de trinta dias, cópia autenticada do comprovante de transferência de propriedade, devidamente assinado e datado, sob pena de ter que se responsabilizar solidariamente pelas penalidades impostas e suas reincidências até a data da comunicação".

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MULTA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE OS PROPRIETÁRIOS DO VEÍCULO. ART. 134 DO CTB. RESPONSABILIDADE MITIGADA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRAR DO ANTIGO PROPRIETÁRIO ESTANDO COMPROVADO QUE AS INFRAÇÕES QUE ENSEJARAM A PENALIDADE NÃO FORAM POR ELE COMETIDAS. PRECEDENTES. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS DE LEI. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Esta Corte já decidiu que, comprovada a transferência da propriedade do veículo, afasta-se a responsabilidade do antigo proprietário pelas infrações cometidas após a alienação, mitigando-se, assim, o comando do art. 134 do Código de Trânsito Brasileiro (AgRg no REsp 1.204.867/SP, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJe 06.09.2011). 2. Afigura-se inaceitável a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois não há declaração de inconstitucionalidade do dispositivo legal suscitado, tampouco o seu afastamento, mas apenas inaplicabilidade na hipótese dos autos, segundo a exegese que lhe foi emprestada 3. Agravo Regimental desprovido". ..EMEN:(AGARESP 201303901312, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/06/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ALIENAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. MULTAS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ALIENANTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 134 DO CTB. RELATIVIZAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Há nos autos prova de que a ora agravada transferiu a propriedade do veículo antes da ocorrência dos fatos geradores das obrigações, ou seja, as infrações de trânsito ocorreram quando o veículo já estava em propriedade do novo comprador. 2. O art. 134 do Código de Trânsito Brasileiro dispõe que, no caso de transferência de propriedade de veículo, deve o antigo proprietário encaminhar ao órgão de trânsito, dentro do prazo legal, o comprovante de transferência de propriedade, sob pena de se responsabilizar solidariamente pelas penalidades impostas. 3. Ocorre que tal regra sofre mitigação quando ficar comprovado nos autos que as infrações foram cometidas após aquisição do veículo por terceiro, mesmo que não ocorra a transferência, nos termos do art. 134 do CTB, afastando a responsabilidade do antigo proprietário. Precedentes. Súmula 83/STJ. 4. Mostra-se despropositada a argumentação de inobservância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois, ao contrário do afirmado pelo agravante, na decisão recorrida, não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o seu afastamento, mas apenas a sua exegese. Agravo regimental improvido". ..EMEN:(AEARESP 201300423505, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/08/2013 ..DTPB:.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DO DEVEDOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA ECT. MULTA POR INFRAÇÃO DE TRÂNSITO. ALIENAÇÃO DO VEÍCULO EM LEILÃO PÚBLICO. ARTIGO 134 DO CTB. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que comprovada a transferência da propriedade do veículo afasta-se a responsabilidade do antigo proprietário pelas infrações cometidas após a alienação, atenuando, assim, a regra do artigo 134 do Código de Trânsito Brasileiro. 2. Na espécie, a embargante, ora agravada, alienou o veículo por leilão público em 14/09/2001, com a transferência do veículo através do certificado de registro, com o reconhecimento de firma do vendedor, ora embargante, em 19/09/2001, tendo sido aplicadas multas de trânsito entre setembro de 2002 e agosto de 2004, ou seja, em data posterior à efetiva alienação, mitigando, assim, a regra do artigo 134 do Código de Trânsito Brasileiro, não se cogitando em solidariedade entre o antigo proprietário e o comprador, conforme jurisprudência consolidada. 3. Agravo inominado desprovido". (AC 00013536120114036114, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, é de rigor afastar a responsabilidade solidária do impetrante no caso presente, com a consequente anulação do Auto de Infração n. B 04336279-6 e da multa aplicada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007480-81.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.007480-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : OBRA SOCIAL SAO JOAO BOSCO
ADVOGADO : SP188290 LUCINIO DE SOUZA MESQUITA FELIX e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus*, ajuizado por **Obra Social São João Bosco** contra ato do **Delegado da Receita Federal em Campinas - SP**.

O juízo *a quo* reconheceu "[...] o direito da impetrante à imunidade de que trata o artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, e, em consequência, a inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue a recolher CPMF, exigida pela autoridade impetrada, bem como para DETERMINAR[Tab] à autoridade coatora que realize os atos formais necessários ao reconhecimento da imunidade em relação à impetrante e que se abstenha de cobrar os referidos valores." (f. 204).

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recursos de apelação.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional Federal, Sérgio Fernando das Neves, manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o sucinto relatório. Decido.

No tocante à imunidade concedida às entidades filantrópicas, a jurisprudência é pacífica ao afirmar que, nos termos do artigo 195, § 7º, da Constituição, sua aferição encontra-se subordinada ao preenchimento dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, à exceção daqueles suspensos pela Corte Suprema (ADI 2028 MC, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/1999, DJ 16-06-2000 PP-00030 EMENT VOL-01995-01 PP-00113).

Salienta-se, no mais, que conforme jurisprudência, em sede de repercussão geral do e. Supremo Tribunal Federal, aplica-se o artigo 14 do Código Tributário Nacional concomitantemente com o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, uma vez que as mudanças pretendidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.738/98, a este artigo foram suspensas (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000), para a verificação da imunidade constante no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, colaciono a referida jurisprudência, em julgamento sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA

SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC.

1. A imunidade aos impostos concedida às instituições de educação e de assistência social, em dispositivo comum, exsurgiu na CF/46, verbis: Art. 31, V, "b": À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado (...) lançar imposto sobre (...) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no país para os respectivos fins. 2. As CF/67 e CF/69 (Emenda Constitucional nº 1/69) reiteraram a imunidade no disposto no art. 19, III, "c", verbis: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) instituir imposto sobre (...) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos da lei. 3. A CF/88 traçou arquétipo com contornos ainda mais claros, verbis: Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI. instituir impostos sobre: (...) c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (...) § 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas; Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...) § 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. 4. O art. 195, § 7º, CF/88, ainda que não inserido no capítulo do Sistema Tributário Nacional, mas explicitamente incluído topograficamente na temática da seguridade social, trata, inequivocamente, de matéria tributária. Porquanto ubi eadem ratio ibi idem jus, podendo estender-se às instituições de assistência stricto sensu, de educação, de saúde e de previdência social, máxime na medida em que restou superada a tese de que este artigo só se aplica às entidades que tenham por objetivo tão somente as disposições do art. 203 da CF/88 (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 5. A seguridade social prevista no art. 194, CF/88, compreende a previdência, a saúde e a assistência social, destacando-se que as duas últimas não estão vinculadas a qualquer tipo de contraprestação por parte dos seus usuários, a teor dos artigos 196 e 203, ambos da CF/88. Característica esta que distingue a previdência social das demais subespécies da seguridade social, consoante a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que seu caráter é contributivo e de filiação obrigatória, com espeque no art. 201, todos da CF/88. 6. O PIS, espécie tributária singular contemplada no art. 239, CF/88, não se subtrai da concomitante pertinência ao "gênero" (plural) do inciso I, art. 195, CF/88, verbis: Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo

regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)... 7. O Sistema Tributário Nacional, encartado em capítulo próprio da Carta Federal, encampa a expressão "instituições de assistência social e educação" prescrita no art. 150, VI, "c", cuja conceituação e regime jurídico aplica-se, por analogia, à expressão "entidades beneficentes de assistência social" contida no art. 195, § 7º, à luz da interpretação histórica dos textos das CF/46, CF/67 e CF/69, e das premissas fixadas no verbete da Súmula nº 730. É que até o advento da CF/88 ainda não havia sido cunhado o conceito de "seguridade social", nos termos em que definidos pelo art. 203, inexistindo distinção clara entre previdência, assistência social e saúde, a partir dos critérios de generalidade e gratuidade. 8. As limitações constitucionais ao poder de tributar são o conjunto de princípios e demais regras disciplinadoras da definição e do exercício da competência tributária, bem como das imunidades. O art. 146, II, da CF/88, regula as limitações constitucionais ao poder de tributar reservadas à lei complementar, até então carente de formal edição. 9. A isenção prevista na Constituição Federal (art. 195, § 7º) tem o conteúdo de regra de supressão de competência tributária, encerrando verdadeira imunidade. As imunidades têm o teor de cláusulas pétreas, expressões de direitos fundamentais, na forma do art. 60, § 4º, da CF/88, tornando controversa a possibilidade de sua regulamentação através do poder constituinte derivado e/ou ainda mais, pelo legislador ordinário. 10. A expressão "isenção" equivocadamente utilizada pelo legislador constituinte decorre de circunstância histórica. O primeiro diploma legislativo a tratar da matéria foi a Lei nº 3.577/59, que isentou a taxa de contribuição de previdência dos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões às entidades de fins filantrópicos reconhecidas de utilidade pública, cujos membros de sua diretoria não percebessem remuneração. Destarte, como a imunidade às contribuições sociais somente foi inserida pelo § 7º, do art. 195, CF/88, a transposição acrítica do seu conteúdo, com o viés do legislador ordinário de isenção, gerou a controvérsia, hodiernamente superada pela jurisprudência da Suprema Corte no sentido de se tratar de imunidade. 11. A imunidade, sob a égide da CF/88, recebeu regulamentação específica em diversas leis ordinárias, a saber: Lei nº 9.532/97 (regulamentando a imunidade do art. 150, VI, "c", referente aos impostos); Leis nº 8.212/91, nº 9.732/98 e nº 12.101/09 (regulamentando a imunidade do art. 195, § 7º, referente às contribuições), cujo exato sentido vem sendo delineado pelo Supremo Tribunal Federal. 12. A lei a que se reporta o dispositivo constitucional contido no § 7º, do art. 195, CF/88, segundo o Supremo Tribunal Federal, é a Lei nº 8.212/91 (MI 616/SP, Rel. Min. Nélson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). 13. A imunidade frente às contribuições para a seguridade social, prevista no § 7º, do art. 195, CF/88, está regulamentada pelo art. 55, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, uma vez que as mudanças pretendidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.738/98, a este artigo foram suspensas (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 14. A imunidade tributária e seus requisitos de legitimação, os quais poderiam restringir o seu alcance, estavam estabelecidos no art. 14, do CTN, e foram recepcionados pelo novo texto constitucional de 1988. Por isso que razoável se permitisse que outras declarações relacionadas com os aspectos intrínsecos das instituições imunes viessem regulados por lei ordinária, tanto mais que o direito tributário utiliza-se dos conceitos e categorias elaborados pelo ordenamento jurídico privado, expresso pela legislação infraconstitucional. 15. A Suprema Corte, guardiã da Constituição Federal, indicia que somente se exige lei complementar para a definição dos seus limites objetivos (materiais), e não para a fixação das normas de constituição e de funcionamento das entidades imunes (aspectos formais ou subjetivos), os quais podem ser veiculados por lei ordinária, como sois ocorrer com o art. 55, da Lei nº 8.212/91, que pode estabelecer requisitos formais para o gozo da imunidade sem caracterizar ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, ex vi dos incisos I e II, verbis: Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente: (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009) I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009); II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996).... 16. Os limites objetivos ou materiais e a definição quanto aos aspectos subjetivos ou formais atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não implicando significativa restrição do alcance do dispositivo interpretado, ou seja, o conceito de imunidade, e de redução das garantias dos contribuintes. 17. As entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original, e aqueles prescritos nos artigos 9º e 14, do CTN. 18. Instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos são entidades privadas criadas com o propósito de servir à coletividade, colaborando com o Estado nessas áreas cuja atuação do Poder Público é deficiente. Conseqüentemente, et pour cause, a constituição determina que elas sejam desoneradas de alguns tributos, em especial, os impostos e as contribuições. 19. A ratio da supressão da competência tributária funda-se na ausência de capacidade contributiva ou na aplicação do princípio da solidariedade de forma inversa, vale dizer: a ausência de tributação das contribuições sociais decorre da colaboração que estas entidades prestam ao Estado. 20. A Suprema Corte já decidiu que o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação às exigências a que devem atender as entidades

beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista, determina apenas a existência de lei que as regule; o que implica dizer que a Carta Magna alude genericamente à "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, expressão que compreende tanto a legislação ordinária, quanto a legislação complementar (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 21. É questão prejudicial, pendente na Suprema Corte, a decisão definitiva de controvérsias acerca do conceito de entidade de assistência social para o fim da declaração da imunidade discutida, como as relativas à exigência ou não da gratuidade dos serviços prestados ou à compreensão ou não das instituições beneficentes de clientelas restritas. 22. In casu, descabe negar esse direito a pretexto de ausência de regulamentação legal, mormente em face do acórdão recorrido que concluiu pelo cumprimento dos requisitos por parte da recorrida à luz do art. 55, da Lei nº 8.212/91, condicionado ao seu enquadramento no conceito de assistência social delimitado pelo STF, mercê de suposta alegação de que as prescrições dos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional não regulamentam o § 7º, do art. 195, CF/88. 23. É insindicável na Suprema Corte o atendimento dos requisitos estabelecidos em lei (art. 55, da Lei nº 8.212/91), uma vez que, para tanto, seria necessária a análise de legislação infraconstitucional, situação em que a afronta à Constituição seria apenas indireta, ou, ainda, o revolvimento de provas, atraindo a aplicação do verbete da Súmula nº 279. Precedente. AI 409.981-AgR/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 13/08/2004. 24. A pessoa jurídica para fazer jus à imunidade do § 7º, do art. 195, CF/88, com relação às contribuições sociais, deve atender aos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, nos pontos onde não tiveram sua vigência suspensa liminarmente pelo STF nos autos da ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000. 25. As entidades beneficentes de assistência social, como consequência, não se submetem ao regime tributário disposto no art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e no art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, aplicáveis somente àquelas outras entidades (instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos) que não preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, ou da legislação superveniente sobre a matéria, posto não abarcadas pela imunidade constitucional. 26. A inaplicabilidade do art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e do art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, às entidades que preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, e legislação superveniente, não decorre do vício da inconstitucionalidade desses dispositivos legais, mas da imunidade em relação à contribuição ao PIS como técnica de interpretação conforme à Constituição. 27. Ex positis, conheço do recurso extraordinário, mas nego-lhe provimento conferindo à tese assentada repercussão geral e eficácia erga omnes e ex tunc. Precedentes. RE 93.770/RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, 1ª Turma, DJ 03/04/1981. RE 428.815-AgR/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 24/06/2005. ADI 1.802-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, DJ 13-02-2004. ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000."

(RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

O compulsar dos autos revela que a apelante é instituição de direito privado, de natureza associativa, sem fins lucrativos, que tem por finalidade "[...] a assistência social e a educação por meio da proteção à família, à infância, à adolescência, da juventude e de adultos em consonância com a Constituição Federal (CF), Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)". (f. 48).

Consta do artigo 62, de seu Estatuto Social que a totalidade dos recursos que a impetrante detêm é aplicada integralmente nas finalidades institucionais e dentro do território nacional.

Observa-se que foi acostada aos autos atestado de registro no Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS (f. 29) e certificado de entidade beneficente de assistência social com validade de 1º de janeiro de 2001 a 26 de junho de 2007 (f. 30-35). Cumpre ressaltar que o presente mandado de segurança foi impetrado em 1.6.2007.

Indo adiante, encontra-se juntada aos autos certidão reconhecendo a manutenção da instituição como entidade de Utilidade Pública Federal, com validade até 30 de abril de 2007 (f. 36) e, ainda, como utilidade pública municipal, através da Lei Municipal nº 3.514/66, alterada pela Lei Municipal nº 1.215/04 (f. 37).

Vale asseverar que acompanharam a inicial certidões de regularidade fiscal junto ao INSS, Fazenda Pública Federal, FGTS, bem como diversos atestados de funcionamento.

Ademais, às f. 70, encontra-se o balanço patrimonial da impetrante, publicado em órgão da imprensa, no qual se verifica que todos os recursos foram aplicados nas finalidades da impetrante.

A jurisprudência desta Corte Regional é assente em reconhecer o direito à imunidade da CPMF para as entidades de assistência social que cumprem os requisitos, conforme o tudo quanto demonstrado nos autos, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CPC - AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO - CPMF - IMUNIDADE - ENTIDADE BENEFICENTE.

I - A própria lei que fundamenta a cobrança da CPMF já prevê a sua não incidência em relação às entidades beneficentes de assistência social mencionadas no parágrafo 7º do artigo 195 da Constituição Federal (Lei nº 9.311/96, artigo 3º, inciso V).

II - O artigo 55 da Lei nº 8.212/91 veicula requisitos que devem ser preenchidos pela entidade beneficente de assistência social para a obtenção da imunidade. Esse dispositivo foi alterado pela Lei nº 9.732/98, mas o Plenário do STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN nº 2.028, suspendeu a sua eficácia (art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos artigos 4º, 5º e 7º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1.998).

III - Afastadas as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, nos moldes do decidido pelo STF, o art. 55 da Lei nº 8.212/91 continuava em vigor na época dos fatos, encontrando-se em consonância com a redação do art. 14 do CTN, que tratou da imunidade relativa aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, prevista no art. 150, VI, "c", da CF.

IV - Cuidando-se a autora de uma entidade beneficente filantrópica e educacional, declarada de utilidade pública federal e certificada no âmbito estadual e municipal, que atende aos requisitos legais, faz jus à não incidência do tributo.

V - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0010828-98.2007.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012)

Desta forma, por cumprir todos os requisitos constantes do Código Tributário Nacional, bem como daqueles atinentes à Lei nº 8.212/91, a apelante faz jus ao reconhecimento da imunidade referente à CPMF, conforme determinado na r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008518-86.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008518-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE NOSSA SENHORA DE LOURDES S/A
ADVOGADO : SP156028 CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO
: SP231657 MÔNICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado com vistas à liberação do maquinário objeto da Licença de Importação nº 07/1854951-9, sem a exigência do recolhimento das

contribuições ao PIS-Importação e à Cofins-Importação, face à inexistência de fundamentação legal que estipule a base de cálculo para incidência de contribuição social em virtude de equipamento importado por meio de financiamento, a teor das hipóteses de incidência previstas no art. 195, I, "a" e "b" da Constituição Federal e, ainda, a já declarada inconstitucionalidade do art. 7º da Lei nº 10.865/04, o qual indevidamente alargou o conceito de valor aduaneiro e, por seu turno, violou o art. 149, § 2º, "a" da CF.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante para pleitear a reforma da r. sentença, para o fim de se reconhecer a inexigibilidade das contribuições por manifesta inconstitucionalidade da Lei nº 10.865/04.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do recurso, para que seja reconhecida a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins devidas pela impetrante importadora.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão, em parte, à apelante.

A Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, alterou a redação do art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal, atribuindo competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços. Por sua vez, o inciso III, *a*, desse mesmo dispositivo, com redação dada pela EC nº 33/01, estabelece que as contribuições previstas no *caput* poderão ter alíquotas "*ad valorem*", tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro".

Foi, então, editada a MP nº 164/04, que estabeleceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei nº 10.865/04, cujo art. 7º determinou qual seria a base de cálculo da contribuição em questão:

A base de cálculo será :

I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput, do art. 3º, desta lei; ou

A este respeito, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, por meio de Recurso Extraordinário com repercussão geral, no qual determinou a aplicação do regime previsto no § 3º, do art. 543-B, do CPC, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, cuja ementa segue transcrita:

Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4. Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a

COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, Tribunal Pleno, RE 559937/RS, Min. Rel. Ellen Gracie, j. 20/03/13, DJE 17/10/2013)

Desta feita, reconheço o direito de a impetrante excluir da base de cálculo do PIS-Importação e da Cofins-importação a incidência de outros tributos.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante excluir da base de cálculo do PIS-Importação e da Cofins-importação a incidência de outros tributos.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008981-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008981-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : WALTER MARTINS e outro
: SANDRA REGINA DE OLIVEIRA MARTINS
ADVOGADO : SP084366 FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
INTERESSADO(A) : MARTINS DE OLIVEIRA E MOURA LTDA -ME
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 06.00.00082-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de embargos de terceiro, em que se objetiva a exclusão de imóvel da penhora realizada nos autos da execução promovida pela União em face da empresa Martins de Oliveira e Moura Ltda. ME ou Rita Martins de Oliveira. Os embargantes alegaram serem proprietários do imóvel, ainda que o ato de compra e venda tenha sido desprovido de registro.

O r. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, anulando a constrição sobre o referido bem. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, pugnando pelo afastamento da condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o princípio da causalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos

recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Há que ser provida a apelação e a remessa oficial apenas no tocante à verba honorária.

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

De outro lado, a Súmula n.º 84 do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro.

Afasto a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, caput e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC n.º 118/2005 era a seguinte:

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.

A Lei Complementar n.º 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão em fase de execução e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo inscrita.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação do imóvel, aplicável a redação original do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida após a citação válida do devedor em ação de execução; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito cobrado em juízo.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que opera-se *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

No caso vertente, verifico que os embargantes adquiriram o imóvel mediante escritura de compra e venda, em 29.12.1992.

Muito embora não conste dos autos a data da inscrição do débito em dívida ativa, verifico que o ajuizamento da execução fiscal deu-se em 27.08.2001.

Nesse passo, não restou caracterizada a fraude à execução, sendo de rigor a manutenção da r. sentença que, acertadamente, determinou o levantamento da penhora sobre o bem constrito.

Afasto a condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, uma vez que a parte embargante deixou de promover o competente registro do compromisso de compra e venda ou mesmo a transferência da propriedade seguida pelo registro da escritura de venda e compra junto ao CRI local, com fulcro no princípio da causalidade, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC c.c. Súmula 253 do STJ, dou parcial provimento à remessa oficial e dou provimento à apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016728-52.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016728-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MERCANTIL FARMED LTDA
ADVOGADO : SP174047 RODRIGO HELFSTEIN e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Mercantil Farmed Ltda.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito pleiteado pela impetrante, ora apelada, para "[...] *determinar à autoridade impetrada que receba, conheça e analise a 'Manifestação de Inconformidade' apresentada pela impetrante nos autos do Processo Administrativo n.º 19679.006034/2004-03; atribua a tal 'recurso' o efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III do Código Tributário Nacional.*" (f. 113-114).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A apelante alega, em síntese, que em virtude da declaração de compensação realizada pela apelada ser considerada como "não declarada", o recurso interposto contra tal decisão é recebido como "recurso hierárquico", este que não possui efeito suspensivo, nos termos da legislação tributária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional Federal, Sergio Lauria Ferreira, manifestou-se pelo desprovemento da apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, conquanto o pedido inicial fora julgado procedente, com a concessão da segurança, o MM. Juiz de primeiro grau não submeteu a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Realizo, pois, de ofício, o reexame necessário, nos termos do artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51 (artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09, que regula atualmente o mandado de segurança), conforme jurisprudência já sedimentada desta Sexta Turma, veja-se:

PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO - SENTENÇA "EXTRA PETITA" - NULIDADE.

1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

2. Inexistência de correlação lógica entre pedido e sentença.

3. É "extra-petita" a sentença que decide de forma diversa do pedido formulado, impondo-se a decretação de sua nulidade.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018062-63.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - REEXAME NECESSÁRIO - PROCESSO ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE ANÁLISE E JULGAMENTO - ATENDIDO - APELAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO - IN Nº

600/2005 - RESSARCIMENTO OBSTADO OU CONDICIONADO A COMPENSAÇÃO - ILEGALIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC - INCIDÊNCIA.

1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.
2. Prejudicada a apelação na parte relativa à determinação de análise e julgamento dos processos administrativos, no prazo de 60 (sessenta) dias, porquanto devidamente analisados pela autoridade.
3. O ressarcimento ou a restituição de tributo pago a maior pelo contribuinte não pode ser obstado pela existência de débito parcelado bem como não se pode obrigar o contribuinte a aceitar a compensação com débitos como condição para receber seus créditos, sob pena de ilegalidade.
4. A Portaria Interministerial nº 23/2006 ao regulamentar a compensação de ofício excluiu a referência a "compensação com débitos parcelados" antes existente na IN nº 600/2005.
5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária."
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0002061-61.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012)

A impetrante, ora apelada, argumenta que apresentou declaração de compensação referente à "[...] valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição ao PIS, com base na ADIN nº 1.417-0, onde o E. Supremo Tribunal Federal (STF), declarou a inconstitucionalidade do artigo 18, da Lei nº 9.715/98, que retroagia sua aplicabilidade a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de outubro de 1995." (f. 3).

Ressalta, ainda, que a declaração de compensação foi recebida como "não declarada", aduzindo que apenas as hipóteses constantes no artigo 74, da Lei nº 9.430/96 determinam que uma declaração de compensação pode ser considerada como "não declarada".

Ocorre que, conforme se verifica nos autos, a impetrante não trouxe aos autos a declaração de compensação que apresentou ao fisco, portanto, é impossível verificar qual a causa que motivou a recepção da aludida declaração, nos termos do artigo 74, § 12, da Lei nº 9.430/96, ou se a situação descrita poderia ser recepcionada como declaração não homologada.

Com efeito, cumpre ao autor provar o fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, ônus que a impetrante não conseguiu realizar no presente *mandamus*.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA LEIS N. 7.713/88 E 9.250/95. IMPOSTO DE RENDA. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO OU COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA.

1. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.
2. Cabe ao autor o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.
3. Recurso especial provido."
(REsp 895.779/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2007, DJ 19/03/2007, p. 314)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TAXA DE EXPEDIENTE DA CACEX. COMPENSAÇÃO. PRETENSÃO CONDENATÓRIA. ÔNUS DA PROVA.

1. Em ação de conhecimento de conteúdo condenatório em que se busca a compensação de tributos, a ausência de comprovação da existência do pagamento indevido acarreta a improcedência do pedido. Inteligência do disposto no artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.
2. Recurso especial improvido."
(REsp 807.692/ES, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007, p. 260)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE (POSSIBILIDADE). PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. COMPENSAÇÃO UNILATERAL. NÃO CABIMENTO. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, I, DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

[...]

8. *A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido da apelante.*

9. *Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0057619-58.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INCENTIVO FISCAL - LEI Nº 6.321/76 - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT - DECRETOS NºS. 78.676/76, 05/91, 1.041/94 E 3.000/99 - PORTARIA INTERMINISTERIAL MTB/MF/MS Nº 326/77 E IN/SRF Nº 267/02 - ILEGALIDADE - PROVA - AUSÊNCIA - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

[...]

4. *"In casu", para comprovar o direito vindicado, competiria à impetrante trazer aos autos as vias originais ou cópias autenticadas das guias DARFs. respectivas, comprovando o efetivo recolhimento dos valores cuja compensação pretende, imprescindíveis ao deslinde da matéria, porquanto, do seu exame, é que se constataria a efetivação ou não do "quantum" recolhido.*

5. *Nesse contexto, sobretudo por incumbir ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito, a teor do art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo, entretanto, a impetrante se desincumbido do ônus probatório, a improcedência do pedido é medida de rigor, com fulcro no art. 269, I, do mesmo diploma legal, denegando-se a segurança pleiteada.*

6. *Pedido improcedente. Denegação da ordem."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0009187-50.2008.4.03.6105, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 07/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

Do mesmo modo, a União não comprovou os fatos modificativos, extintivos ou impeditivos do direito do autor nos termos do artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil, pois, com os documentos juntados pela impetrada, não é possível verificar o que motivou a recepção da declaração de compensação pelo fisco como "não declarada".

Ante o exposto, nos termos do art. 557 *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação; e nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, que realize de ofício, para extinguir o feito, nos termos do artigo 269, inciso I, do mesmo diploma legal, reconhecendo a improcedência do pedido em razão da ausência de comprovação do direito pleiteado, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020976-61.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020976-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : REINALDO LAFUZA
ADVOGADO : SP244357 PRISCILA DOS SANTOS COZZA e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Reinaldo Lafuza** inconformado com a denegação da segurança em ação impetrada em face do Presidente do Setor de Inscrição e Seleção da OAB/SP.

O impetrante e ora apelante alega, na petição inicial, que após oito anos de exercício da advocacia tomou conhecimento da baixa de sua inscrição "ex officio" pela OAB/SP, sem que tenha sido devidamente notificado ou publicada a decisão no Diário Oficial.

Afirma, ainda, ser funcionário público estadual, ocupante do cargo de Agente Policial de 3ª Classe, Padrão III, da Polícia Civil do Estado de São Paulo, informação esta declarada a OAB/SP quando de seu pedido de inscrição, no ano de 1999.

Liminar indeferida (f. 60) e denegada a segurança pelo juízo a quo (f. 95-98).

Agravo de Instrumento interposto pelo impetrante (f. 78-87), o qual foi julgado prejudicado ante a prolação da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

De fato, sendo o impetrante servidor da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, ocupante do cargo de Agente Policial de 3ª Classe, Padrão III da Polícia Civil, demonstrada está a incompatibilidade do cargo que ocupa com o exercício da advocacia, nos termos do art. 28, V, da Lei n. 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia).
Verbis:

"Art. 28. A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades:

(...)

V - ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente a atividade policial de qualquer natureza;

(...)"

Ainda, a incompatibilidade trata-se de proibição total do exercício da advocacia, segundo o art. 27 do Estatuto da OAB.

Nesse sentido, não há qualquer ilegalidade ou arbitrariedade no ato da autoridade impetrada, uma vez que o impetrante não comunicou no momento de sua inscrição o exercício de função pública, limitando-se a informar ser proprietário de uma microempresa. O fato do funcionário da OAB estar ciente do impedimento para o exercício da advocacia não ficou comprovado nos autos.

Ademais, a Comissão de Seleção e Inscrição obteve conhecimento da incompatibilidade por meio de ofício expedido pela Corregedoria Geral da Polícia Civil, momento em que foi instaurado processo ético-disciplinar para apuração dos fatos, tendo o impetrante sido notificado do cancelamento de sua inscrição, o qual não interpôs recurso no prazo devido.

Da mesma forma, resta afastada a prescrição alegada pelo impetrante, haja vista que não se trata de falta disciplinar, mas de total incompatibilidade com o exercício da função. Nesse sentido, nulo é o ato de inscrição do impetrante, afastando-se qualquer alegação de direito adquirido.

Trago à colação jurisprudência da Ordem dos Advogados do Brasil:

"Recurso nº 2008.08.01140-05. Recorrente: Francisca Reis da Silva Barros OAB/MA 4.190. Recorrido:

Conselho Seccional da OAB/Maranhão. Relator: Conselheiro Dearley Kuhn (TO). Ementa PCA/043/2008. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - TÉCNICO JUDICIÁRIO DO TRT - INCOMPATIBILIDADE COM EXERCÍCIO DA ADVOCACIA - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO. O exercício de cargo ou função vinculado ao Tribunal Regional do Trabalho é incompatível com o exercício da advocacia. A OAB através de seus Conselhos Estaduais deve fiscalizar a inscrição de advogados em situação de incompatibilidade, com a abertura de processo administrativo, garantindo amplo direito de defesa e o contraditório. A OAB pode declarar a nulidade de seus próximos atos. **Reconhecido o ato nulo, não há prescrição, não existe o ato jurídico perfeito e muito menos o direito adquirido.** A inscrição do advogado deve ser cancelada, inteligência do artigo 28, IV da Lei nº 8.904/94 (Estatuto da Advocacia e da OAB). ACÓRDÃO: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros da Primeira Câmara do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, à unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso nos termos do voto do Conselheiro Relator. Impedido de votar o representante Seccional da OAB/Maranhão. Brasília, 19 de maio de 2008. Cléa Carpi da Rocha, Presidente da Primeira Câmara. Dearley Kühn, Conselheiro Relator". (DJ, 13.06.2008, p. 1055). (grifei)

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal a quo afastou a prescrição da pretensão executória contra a Fazenda Pública, por constatar que o Estado "**não pode (...) ser beneficiado com o reconhecimento da prescrição, uma vez que foi o mesmo que deu causa ao transcurso de considerável lapso temporal, sobretudo considerando que nosso ordenamento jurídico não permite que a parte se beneficie de sua própria torpeza**" (fl. 257). 2. Por seu turno, o Recurso Especial questiona os fatos atestados no acórdão recorrido, sob a alegação de que "o Estado não concorreu para a demora no ingresso do pedido de execução" (fl. 266). 3. Assim, o acolhimento da pretensão recursal depende indiscutivelmente de revolvimento fático-probatório, procedimento vedado no âmbito do Recurso Especial (Súmula 7/STJ). 4. Agravo Regimental não provido".

..EMEN:(AGARESP 201401668694, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/11/2014 ..DTPB:.) (grifei)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA OAB. SERVIDORA PÚBLICA OCUPANTE DO CARGO DE AGENTE DE EXECUÇÃO NA FUNÇÃO DE TÉCNICO ADMINISTRATIVO. LOTAÇÃO EM PENITENCIÁRIA ESTADUAL. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. INCOMPATIBILIDADE. ART. 28, V, DA LEI 8.906/1994. 1. A Lei 8.906/1994 - Estatuto da Advocacia - no inciso V do art. 28 dispõe: "A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades; V-ocupantes de cargos ou funções vinculadas direta ou indiretamente a atividade policial de qualquer natureza." 2. A recorrente é servidora pública estadual que exerce o cargo de Agente de Execução, na função de Técnico-Administrativo, lotada na Penitenciária Estadual, vinculada à Secretaria do Estado e Justiça do Paraná. 3. Assim, por razões de ordem ética e para prevenir o desrespeito às normas proibitivas, é justo que seja obstado o exercício da advocacia a tais pessoas, evitando-se, dessa forma, captação imprópria de clientela. 4. Recurso Especial não provido". ..EMEN:(RESP 200702024358, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/03/2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. OAB. AGENTE DE APOIO SÓCIOEDUCATIVO. INCOMPATIBILIDADE. ART. 28, INCISO V, LEI 8.906/94. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido da impossibilidade de inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, de bacharel em Direito cuja atividade exercida seja incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do artigo 28, inciso V, Lei 8.906/94. 2. Caso em que o impetrante sustenta que a função de agente de apoio socioeducativo não tem relação com a atividade policial, nos termos do artigo 144 da Constituição Federal. 3. Com base na descrição das funções exercidas pelos ocupantes do cargo de agente de apoio socioeducativo (garantir as condições ideais de segurança e proteção dos profissionais e adolescentes de forma ininterrupta, através de acompanhamento, observação e contenção, quando necessário, visando evitar tentativas de fuga individuais ou coletivas e movimentos de indisciplina; participar da segurança externa das Unidades, zelando pelo patrimônio público e evitando entrada de objetos que possam comprometer a segurança; realizar revistas individuais nos adolescentes, bem como nos familiares, quando necessário, garantindo assim segurança e proteção), que as mesmas se enquadram na hipótese prevista no inciso V, art. 28, da Lei nº 8.906/94, visando garantir a segurança e disciplina, sendo atividade vinculada ao poder de polícia, inexistindo ilegalidade no indeferimento da inscrição nos quadros da OAB. 4. Agravo inominado desprovido".(AMS 00229124820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004171-27.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.004171-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : P C D A C L
ADVOGADO : SP161288 FRANCISCO JOSE RIPAMONTE
No. ORIG. : 00041712720084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Pulsar Centro de Atendimento Cardiológico Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO,

QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. *É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo*

2. *O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*

3. *No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

4. *Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da execução fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003075-47.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003075-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA MARILIA LTDA
ADVOGADO : SP207493 RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1433/2646

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Distribuidora Farmacêutica Marília Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Marília - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito aos créditos do PIS e da COFINS, decorrentes da aquisição de medicamentos, acessórios, produtos de perfumaria, de toucador, higiene pessoal, tributados na fase anterior e revendidos pela alíquota zero.

Irresignada, a apelante alega, em síntese, que:

- a) o não reconhecimento do direito aos créditos de PIS e da COFINS, para as empresas no qual o recolhimento é realizado na etapa anterior pelo regime monofásico, fere o princípio da não-cumulatividade, havendo respaldo do artigo 17 da Lei nº 11.033/04 para o aproveitamento dos créditos das contribuições em comento a partir da vigência desta;
- b) a não aplicação do artigo 17, da Lei nº 11.033/04 acarreta na infringência de diversos dispositivos constitucionais, como a isonomia, visto que tal dispositivo trouxe a possibilidade de tratamento isonômico entre as pessoas jurídicas que utilizam do regime não cumulativo e aqueles que se encontram dentro deste regime e dentro da cadeia de tributação monofásica;
- c) fere o princípio da capacidade contributiva a impossibilidade de creditamento nos bens que sofrem tributação monofásica;
- d) reconhecido o direito pleiteado, é direito da impetrante a compensação dos valores recolhidos indevidamente, após o trânsito em julgado da demanda, corrigidos pela taxa SELIC.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não merece maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos do PIS e da COFINS, quando ocorre a tributação monofásica ou concentrada, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.

2. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência do STJ, segundo a qual o aproveitamento de créditos do regime não cumulativo do PIS e da Cofins é incompatível com a técnica de tributação monofásica, pois, em tal hipótese, não há cumulatividade a ser evitada (AgRg no REsp 1.433.246/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/4/2014; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; REsp 1346181/PE, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/8/2014).

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 536.934/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014,

DJe 30/10/2014)

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO.

1. O aproveitamento de créditos pela entrada é incompatível com a incidência monofásica da contribuição ao PIS e à COFINS porque não há, nesse caso, cumulatividade a ser evitada. Precedentes.

2. O benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1241354/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento.

Precedentes: AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012. DJe 04/02/2013; AgRg no REsp 1.227.544/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no REsp 1.256.107/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/05/2012; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2012.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1346181/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 04/08/2014)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. Pretende a agravante valer-se da previsão normativa do art. 17 da Lei 11.033/2004 para apurar créditos segundo a sistemática das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, que disciplinam, respectivamente, o PIS e a Cofins não cumulativos, embora figure como revendedora em cadeia produtiva sujeita à tributação monofásica.

2. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.

3. Na tributação monofásica, por outro lado, não há risco de cumulatividade, pois o tributo é aplicado de forma concentrada numa única fase, motivo pelo qual o número de etapas passa a ser indiferente para efeito de definição da efetiva carga tributária. Logo, não há razão jurídica para que, nas fases seguintes, o contribuinte se aproveite de crédito decorrente de tributação monofásica ocorrida no início da cadeia (AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.289.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1.140.723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 4/2/2013).

4. Por não estar inserida no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, nos termos das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a recorrente não faz jus à manutenção de créditos prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004. Tal fundamento é suficiente para o não acolhimento da pretensão recursal.

5. Diante disso, afigura-se irrelevante a discussão sobre o alcance do art. 17 da Lei 11.033/2004 aos contribuintes não incluídos no Reporto, pois, neste caso concreto, a apuração do crédito é incompatível com a lógica da tributação monofásica, que afasta o risco de cumulatividade.

6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1239794/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/10/2013)

Com efeito, as receitas oriundas de vendas e revendas, cuja incidência das contribuições PIS e COFINS ocorre sob o regime especial de tributação monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das mencionadas contribuições, pois não se encontram inseridas no regime de incidência não-cumulativo.

Destarte, por estar presente a incompatibilidade de regimes e pela própria especialidade das normas, não se pode reconhecer o direito ao creditamento pleiteado.

Cumprido ressaltar que o artigo 17 da Lei nº 11.033/04 é aplicável unicamente para as empresas que se encontram

dentro do regime especial denominado Reporto, conforme jurisprudência hialina da Corte Superior, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento, bem como o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente se aplica às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto, o que não é o caso dos autos.

2. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1256107/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012) grifei.

Desta forma, como nos autos não há prova de que a empresa se encontra dentro do regime Reporto, impossível a extensão do benefício fiscal concedido pela mencionada lei, visto que não cabe ao judiciário atuar como legislador positivo.

As alegações de que o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogaram o quanto dispõe o artigo 3º, inciso I, alínea "b", da Lei nº 10.833/03 não merecem prosperar, visto que o primeiro dispositivo é legislação especial, que concedeu benefício fiscal para as empresas que se encontram no regime específico de tributação, denominado Reporto, assim, por se tratar de norma especial, é aplicável apenas para aquelas situações delimitadas na norma.

Ademais, para a verificação do princípio da não cumulatividade, é necessário que ocorra a tributação plurifásica. Não existe razão jurídica para que ocorra o aproveitamento dos créditos, quando se está diante da tributação monofásica, visto que a tributação ocorre uma única vez, não havendo a tributação em cascata que ensejaria a verificação da não-cumulatividade, creditando-se o tributo que foi recolhido na etapa anterior.

A propósito, a técnica em questão não viola o princípio da isonomia, uma vez que o § 9º do art. 195 da Constituição Federal admite que as contribuições sociais tenham alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, "em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra". Além disso, o § 12 do mesmo artigo admite que a lei eleja "setores da atividade econômica" para os quais a contribuição do PIS/COFINS seja não-cumulativa.

Trago à colação jurisprudência desta e. Sexta Turma acerca do tema:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL DAS DISTRIBUIDORAS. LEI N. 9.990/2000. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. PEDIDO DE CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei n. 9.718/1998, que trata das contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, previa, originalmente, no art. 4º, o seguinte: "Art. 4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás". A partir da edição da Lei n. 9.990/2000, as refinarias - que eram definidas como substitutos tributários - passaram ser contribuintes, e os demais integrantes do processo produtivo (distribuidoras e comerciantes varejistas) tiveram a alíquota reduzida a zero. O legislador substituiu o regime plurifásico de tributação, associado à figura da substituição tributária, pelo regime monofásico, com um único contribuinte na cadeia produtiva.

2. Não há violação ao art. 150, § 7º, da CF e tampouco ao princípio da isonomia, já que a própria Constituição Federal, no § 9º do art. 195 da Constituição Federal, admite que as contribuições sociais tenham alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, "em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra". Além disso, o § 12 do mesmo artigo admite que a lei eleja "setores da atividade econômica" para os quais a

contribuição do PIS/COFINS seja não-cumulativa. Também não há ofensa ao disposto no artigo 195, § 4º e artigo 246, ambos da Constituição Federal.

4. Logo, não há inconstitucionalidade na incidência monofásica instituída pela Lei n.º 9.990/2000 e, mantida esta, não há como acolher o pedido de creditamento, por serem incompatíveis. Nesse sentido: STJ, Recurso Especial n.º 1.265.198-SC, Ministra Eliana Calmon, julgado em 1.10.2013; AgRg no REsp 1206713/PR, Ministro Herman Benjamin, julgado em 09/11/2010, DJe 03/02/2011.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006109-53.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014)

Em relação à capacidade contributiva, esta é aferível para as contribuições em discussão no presente *mandamus*, quando ocorre a receita da empresa, razão pela qual, não demonstra nenhuma inconstitucionalidade a sua tributação, pois, ao ter receita, a apelante demonstra a capacidade contributiva dos tributos.

Em razão do não reconhecimento do direito pleiteado, as demais questões ventiladas na apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-88.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000814-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ ANDRE PONTAROLO
ADVOGADO : PR015839 EMERSON ERNANI WOYCEICHOSKI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00008148820084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Luiz André Pontarolo** inconformado com a denegação da segurança em ação impetrada em face do Comandante da Escola de Especialistas de Aeronáutica.

O impetrante e ora apelante alega, na petição inicial, que em razão da apresentação de certificado de conclusão do curso superior de Tecnologia em Automação Industrial, o qual foi recusado por não corresponder ao cobrado no Edital, teve negada sua matrícula no Exame de Admissão ao Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento da Aeronáutica - Turma 2008.

Afirma, ainda, que faz jus à participação no curso por possuir certificado de nível superior, considerando que a Portaria Depens n. 225-T/DE-2, de 17.09.2007 apenas exige conclusão em nível médio ou curso técnico.

Liminar deferida (f. 132-136) e denegada a segurança (f. 181-182v).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento

do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento ao abrigo da sistemática inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, o impetrante demonstrou que tem nível de qualificação superior àquela exigida para a participação no Exame de Admissão ao Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento da Aeronáutica. A Portaria Depens n. 225-T/DE-2, de 17.09.2007, a qual aprovou as instruções específicas para o exame, exige como qualificação para a inscrição no processo seletivo para a especialidade de Eletrônica (BET) "*certificado ou diploma de conclusão de curso técnico em: eletrônica, ou mecatrônica, ou eletroeletrônica, ou manutenção eletrônica, ou manutenção de equipamentos de informática, ou telecomunicações*" (f. 30).

O impetrante é graduado em Automação Industrial pela Universidade Tecnológica Federal do Paraná (f. 171), cujo curso abrange as matérias de um curso técnico em eletrônica, conforme documento (f. 108) que demonstra equivalência do referido curso anteriormente denominado de Superior de Tecnologia em Eletrônica e atualmente denominado Superior de Tecnologia em Automação Industrial.

Além disso, o impetrante concluiu, por meio do deferimento da liminar que assegurou sua matrícula, o Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento, na especialidade Eletrônica, tendo sido aprovado com média 8,55 (f. 172-173), demonstrando competência e conhecimento necessários às atribuições da função.

Portanto, é de rigor o reconhecimento do certificado do impetrante no curso superior de Automação Industrial para fins de matrícula no exame de admissão, visto atender o requisito de qualificação constante no edital.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes do e. Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PETROBRAS. CANDIDATO COM QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À HABILITAÇÃO PARA POSSE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado por esta Corte Superior no sentido de que há direito líquido e certo à permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público, na hipótese Bacharel em Contabilidade, quando se exigia a formação de técnico na referida disciplina. Nesse sentido: AgRg no AREsp 475.550/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 14/04/2014; AgRg no AREsp 428.463/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/12/2013; AgRg no REsp 1.375.017/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 04/06/2013; AgRg no Ag 1.402.890/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/08/2011; AgRg no Ag 1.245.578/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 6/12/2010; REsp 1.071.424/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2009 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 467.049/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 17/11/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. PETROBRAS. ATO DE CONTRATAÇÃO DE PESSOAL. CABIMENTO DO WRIT. CANDIDATO DETÉM QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGIDA NO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DE PERMANÊNCIA NO CERTAME. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, no sentido de que é ilegal a eliminação do candidato que apresentou **diploma** de formação em nível **superior** ao exigido no edital, sempre que a área de formação guardar identidade. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. Há direito líquido e certo de permanência no certame o candidato que detém qualificação **superior** à exigida no edital do con **curso** público. (Precedente: AgRg no Ag 1.402.890/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 9.8.2011, DJe 16.8.2011; REsp 1.071.424/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 8.9.2009.). Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 1481467/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014)*

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MANDADO DE SEGURANÇA - HABILITAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - ESCOLARIDADE SUPERIOR ÀQUELA EXIGIDA NO EDITAL - PRECEDENTES. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal

superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, deferiu parcialmente o pedido de liminar para suspender os efeitos do concurso público destinado ao provimento, em caráter efetivo, do cargo de técnico em Contabilidade do quadro permanente de pessoal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, até decisão final. 3. A exigência editalícia para comprovação da habilitação profissional tem por finalidade verificar se o candidato possui as competências e conhecimentos necessários ao desempenho das funções inerentes ao cargo pretendido. Por seu turno, há desproporcionalidade no afastamento de candidato aprovado no certame, cujo requisito é possuir diploma de curso técnico de nível médio, quando o postulante ao cargo for titular de curso superior na área correlata à exigida no concurso, na medida em que a qualificação demonstrada é superior àquela prevista no edital. Precedentes do C. STJ e dos Tribunais Regionais Federais". (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000252-90.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 09/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014) "ADMINISTRATIVO - MILITAR - ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO DA AERONÁUTICA - ESPECIALIDADE DE RADIOLOGIA - EXIGÊNCIA DO EDITAL - CONCLUSÃO DE CURSO TÉCNICO EM RADIOLOGIA - APRESENTAÇÃO DE DIPLOMA DE CURSO SUPERIOR DE TECNOLOGIA EM RADIOLOGIA - VALIDADE - DIREITO À MATRÍCULA - CABIMENTO. 1. Não se conhece do agravo retido, eis que, em se tratando de decisão antecipatória da tutela, o agravo contra ela interposto deve ser, obrigatoriamente, de instrumento, uma vez que, dada a urgência dessas medidas e os sensíveis efeitos produzidos na esfera de direitos e interesses das partes, não haveria interesse em se aguardar o julgamento da apelação. Nesse sentido: RMS 31.445/AL, Relatora Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, DJe 03/02/2012. 2. Em matéria de concurso público, a competência do Poder Judiciário se limita ao exame da legalidade das normas instituídas no edital e dos atos praticados na realização do concurso (STF, RMS 18.318/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, Rel. p/ Acórdão Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJe 25/08/2008). 3. Cabível o direito do Autor à matrícula no Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento (2008), da Escola de especialistas da Aeronáutica, na especialidade Radiologia, uma vez que, conquanto não se desconheça que a vinculação ao Edital do concurso configura-se não só como um direito e dever do candidato, mas, principalmente, como um dever a ser seguido pela Administração Pública, fuge da razoabilidade a Administração Militar negar-lhe esse direito, tão somente, pelo fato de não ter apresentado o diploma de técnico de radiologia (nível médio), como previsto no edital, se este possui diploma de curso superior em tecnologia em radiologia, cuja formação, de acordo com os pareceres, as normas e as resoluções referentes às profissões de técnico e tecnólogo em radiologia (Parecer CNE/CES 436/2001; Parecer CNE/CP 29/2002 e Decreto nº 5.154/2004), requer desenvolvimento de competências mais complexas que as de nível técnico, bem como maior nível de conhecimento tecnológico. 4. A investidura do Autor não é caso de desrespeito ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório ou mesmo do princípio do julgamento objetivo por parte da Administração, mas, sobretudo, da utilização do juízo de ponderação dos interesses, prevalecendo, aqui, a aplicação do princípio da razoabilidade, vez que é melhor para a Administração ter um servidor mais capacitado do que o mínimo exigido no edital, sem que tal ato lhe acarrete quaisquer gravames. 5. Não há que se falar em ofensa ao princípio da separação de poderes, uma vez que não está o Poder Judiciário substituindo o administrador, mas, na verdade, dando integral cumprimento ao que foi previsto no próprio edital. 6. Precedentes: TRF2 - APELRE 200951120000223, Desembargador Federal Guilherme Couto, Sexta Turma Especializada, 06/12/2010 e TRF2 - APELREEX 2011.50.01.010987-5, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, 8ª Turma Especializada, DJe. 12.07.2012. [...] 8. Agravo retido não conhecido. Apelação cível e remessa necessária desprovidas. Sentença confirmada". (APELRE 200851100021769, Desembargador Federal MARCUS ABRAHAM, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:19/11/2014.) "ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ESTÁGIO DE ADAPTAÇÃO À GRADUAÇÃO DE SARGENTO. COMPROVAÇÃO DE CURSO TÉCNICO EM EDIFICAÇÕES. HABILITAÇÃO PARA ATIVIDADES DE PAVIMENTAÇÃO. CURSO MAIS ABRANGENTE COM CARGA HORÁRIA SUPERIOR AO EXIGIDO PELO EDITAL. APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO NÃO PROVIDOS. 1. Autora aprovada em todas as etapas do concurso público para admissão ao Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento da Aeronáutica, que é regido pela Portaria DEPENDS nº 41-T/DE2, de 1º de março de 2010, tendo sido convocada para realização de matrícula no curso de formação. Contudo, foi inabilitada, sob o fundamento de que o diploma de conclusão do Curso Técnico contrariava o item "8.1, 19, 1", que determinava que o certificado ou diploma de curso apresentado deverá atender aos requisitos preconizados pela alínea "q" do item 3.1.1, para cada especialidade. 2. Verifica-se do Catálogo Nacional de Cursos Técnicos, onde consta a nomenclatura atual e as anteriormente utilizadas, que o curso técnico em construção civil - estradas é o próprio curso técnico em edificações, concluído pela apelada, com carga horária superior ao exigido pelo edital do concurso. Ademais, o CREA/CE informou que a autora estaria apta a assumir o cargo de técnico em construção civil (obras de infra estrutura), da Escola de Especialistas da Aeronáutica. 3. Diferença de nomenclatura entre o certificado exigido pelo edital e o apresentado pela parte autora, devendo, em respeito ao princípio da razoabilidade, se reconhecer o direito à

matrícula no Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento da Escola de Especialista da Aeronáutica, na especialidade de Pavimentação. 4. *Precedentes deste E. Tribunal em casos semelhantes: AC 200384000086372, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data::03/12/2007 - Página::987 - Nº::231; AC 200384000059733, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::12/08/2010 - Página::402.* 5. *Reexame necessário e apelação da União não providas". (APELREEX 00071225220114058100, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::31/05/2012 - Página::200.) (grifei)*

Por outro lado, o pedido de graduação a Terceiro Sargento da Aeronáutica, diante da aprovação no Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento da Aeronáutica, deve ser indeferido, uma vez que o próprio impetrante informou nos autos que o "*ato de promoção seria de competência exclusiva do DIRAP (Diretor de Administração do Pessoal)*" (f. 162).

Assim, não cabe ao Poder Judiciário entrar no mérito da questão, considerando a possibilidade de que a promoção na carreira de Sargento da Aeronáutica dependa do preenchimento de outros requisitos, que não apenas a aprovação no Estágio de Adaptação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso de apelação para reformar a sentença e confirmar a validade da participação do impetrante no Estágio de Adaptação à Graduação de Sargento da Aeronáutica.

São Paulo, 24 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027083-54.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.05.003583-7 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz (CPFL) contra decisão (fls. 29 do recurso; fls. 248 dos autos originais) exarada em sede de execução fiscal movida pela União Federal (Fazenda Nacional) que acolheu seu pedido de **substituição da penhora** então incidente sobre imóvel por seguro garantia e determinou à agravante o **recolhimento das custas** referentes ao registro. A decisão recorrida foi proferida nos termos seguintes:

Junte-se.

Defiro o pedido subsidiário. Autorizo a substituição da penhora do imóvel por seguro garantia, desde que atendidas as mesmas exigências trazidas pela Portaria nº 644/2009/PGFN. Custas incidentes, registrais, pelo requerente.

Sustentou a agravante que a pretensão à substituição da penhora, inicialmente incidente sobre imóveis de sua propriedade, partiu da iniciativa da exequente, devendo esta arcar com as despesas e os emolumentos decorrentes da substituição.

Contraminuta às fls. 61/63.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, posto que manifestamente improcedente. Depreende-se dos autos que a União requereu em 31/08/2006 a substituição parcial da penhora então incidente sobre imóveis (fls. 22/25) por crédito reconhecido em ações judiciais (fls. 19/20), cujo pedido foi deferido às fls. 21 (fls. 159 dos autos originais) e cumprido (fls. 22/25).

Sucedeu que em 14/07/2009 a agravante pleiteou, mantida a penhora sobre crédito de precatório já realizada (fls. 22/25), a substituição da penhora incidente sobre fração ideal de imóveis por seguro garantia (fls. 29/30), o qual foi acolhido pela decisão ora impugnada.

Resta evidente, assim, que a pretensão à substituição da penhora então incidente sobre parte dos imóveis partiu de iniciativa da própria agravante (executada), cabendo-lhe por conseguinte arcar com as despesas e custas dela decorrentes.

Pelo exposto, tratando-se de recurso de manifesta improcedência, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008013-72.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008013-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Santos SP
PROCURADOR : SP093094 CUSTODIO AMARO ROGE e outro
No. ORIG. : 00080137220094036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP**, em face da sentença que acolheu os embargos à execução fiscal, opostos pelo **Município de Santos**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou extinta a execução, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sua Excelência condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor atualizado da execução fiscal.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, no seu recurso de apelação, aduz, em síntese, que:

- a) é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico em distribuidora municipal de medicamentos;
- b) o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou a distribuidora de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções;
- c) a obrigatoriedade de assistência farmacêutica é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n.º 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica;
- d) a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde;
- e) a súmula n.º 140 do Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, pois ofende

ao disposto nos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º, caput e inciso I, 6º e 196, todos da Carta Magna, bem como ao princípio da proporcionalidade.

f) deve haver redução no valor arbitrado, a título de condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões das partes, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O conceito de distribuidor de medicamentos está expresso no inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

XVI - Distribuidor, representante, importador e exportador - empresa que exerça direta ou indiretamente o comércio atacadista de drogas, medicamentos em suas embalagens originais, insumos farmacêuticos e de correlatos;"

Conforme se depreende da leitura do dispositivo acima transcrito, o conceito de distribuidor não se confunde com a atividade da distribuidora municipal de medicamentos, uma vez que neste não há o comércio atacadista, mas sim, o fornecimento de medicamentos, em suas embalagens originais, às demais unidades de saúde municipais e aos pacientes.

Assim, não visando, a atividade exercida pela distribuidora, ao comércio, não há que se equiparar sua atividade à exercida nos termos do inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73, motivo pelo qual deve-se reconhecer que sua atividade assemelha-se ao dispensário, independentemente da denominação empregada.

A questão posta nos autos consiste em definir se é obrigatória a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, nas distribuidoras de medicamentos municipais com função de dispensário de medicamentos assim definido:

"Art. 4º (...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

A respeito desse tema, a Lei n.º 5.991/1973, que *"Dispõe sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências"*, no capítulo que trata *"Da Assistência e Responsabilidade Técnicas"*, dispõe o seguinte:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de técnico de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Assim, não enquadrada no conceito de farmácia ou drogaria, não há que se falar na obrigatoriedade de profissional farmacêutico quando se trata de dispensário de medicamentos municipal.

Acrescente-se que o STJ nos casos em que se discute a obrigatoriedade da presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, estabelecimento definido no artigo 4º, inciso XIV, da Lei n.º 5.991/73 decidiu, em recurso especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que *"Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma*

legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73" (STJ, 1ª Seção, RESP 200900161949, HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012 DECTRAB VOL.:00217 PG:00016 RSTJ VOL.:00227 PG:00196).

Por outro lado, o fato de o art. 19, da Lei n.º 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, como *"ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, a título remunerado ou não"*.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS dos Municípios enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Por fim, o princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o princípio da proporcionalidade não autorizam a conclusão de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos ou em unidades de saúde, tampouco a de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Ademais, é incabível no caso *sub judice*, o argumento de não recepção da súmula 140 /TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO STJ . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade , extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJE 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e

contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade insculpido no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/ STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/ STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, considerando o valor dado à causa na execução fiscal de n.º 2009.61.04.000464-1 (apensa) de R\$ 24.668,99 (vinte e quatro mil, seiscentos e sessenta e oito reais e noventa e nove centavos), em 16 de abril de 2008, mostra-se adequado os honorários advocatícios fixados na sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009818-60.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009818-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : L V ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida
ADVOGADO : SP140600 RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS e outro
SINDICO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00098186020094036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ocorrência da prescrição do crédito tributário, e se insurge contra a cobrança da multa de mora e honorários advocatícios, diante de sua condição de massa falida.

O r. juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição (art. 269, IV do CPC), condenando a embargada na verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença ante a inoccorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se*

apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exeqüibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação

declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito à COFINS, e foi constituído mediante entrega de Declaração em 30.04.1998.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 06.02.2003, verifica-se a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Feitas tais considerações, passo à análise da questão remanescente veiculada na exordial, com fulcro no § 2º, do art. 515, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001.

Tendo a falência da empresa sido decretada em 28.06.2002, tenho por aplicáveis os dispositivos da antiga Lei de Falências (Decreto-Lei n.º 7.661/45).

A multa fiscal moratória constitui pena administrativa pecuniária (Súmula n.º 565 do STF) e não pode ser reclamada na falência, a teor do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei n.º 7.661/45.

A 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Agravo Regimental em Recurso Extraordinário n.º 212839, Relator o Excelentíssimo Senhor Min. Maurício Corrêa, bem analisou as razões do não cabimento da inclusão da multa fiscal no crédito habilitado em falência:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA massa falida . INCLUSÃO NO CRÉDITO HABILITADO EM FALÊNCIA DA multa FISCAL COM EFEITO DE PENA ADMINISTRATIVA. INVIABILIDADE DA SUA COBRANÇA; ART. 23, PARÁGRAFO ÚNICO, III, DA LEI DE FALÊNCIAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A falência tem a natureza de medida preventiva do prejuízo, para impedir a dissipação dos bens do devedor, que são a garantia comum dos seus credores. E também processo de execução extraordinária e coletiva, sobre a generalidade daqueles bens, com o objetivo de circunscrever o desastre econômico do devedor e igualar os credores quirografários.

2. Inexigibilidade da multa administrativa, que refletiria no montante da massa a ser partilhada pelos credores.

3. Agravo regimental não provido.

(DJU 05.12.97, p. 63.913)

Honorários advocatícios indevidos ante a incidência do encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, c.c. Súmula 235/STJ, **dou provimento à apelação e à remessa oficial** para, afastada a ocorrência da prescrição, determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. **Com fulcro no art. 515, § 2º do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido veiculado na exordial** para excluir a multa de mora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PASTIFICIO SELMI S/A
ADVOGADO : SP114703 SILVIO LUIZ DE TOLEDO CESAR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Pastificio Selmi S/A** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante em utilizar créditos decorrentes da aquisição de insumos tributados sob a alíquota zero, com a posterior saída do produto tributados pelas contribuições PIS e COFINS, em razão da impossibilidade do poder judiciário atuar como legislador positivo e estender benefício fiscal não previsto em lei.

A apelante alega, em síntese, que:

a) em respeito ao princípio da não-cumulatividade e da isonomia, o legislador não poderia realizar a vedação ao creditamento de insumos adquiridos sob a alíquota zero, visto que confere este benefício aos insumos adquiridos com isenção;

b) o artigo 195, § 12, da Constituição Federal apenas faculta ao legislador ordinário determinar a quais setores econômicos será realizada a não cumulatividade, porém, nunca dispôs sobre o tratamento anti-isonômico que foi realizado pela legislação atinente ao PIS e a COFINS;

c) as hipóteses de tributação sob alíquota zero e isenção são assemelhadas, tratando-se de renúncia do fisco à tributação, desta forma, o tratamento diferenciado pela legislação quanto a este tema fere o princípio constitucional da isonomia.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

A jurisprudência desta Corte Regional é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos de PIS e da COFINS quando os insumos estão sujeitos à alíquota zero, confira-se:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. CREDITAMENTO. AQUISIÇÃO DE INSUMOS NÃO TRIBUTADOS, SUJEITOS À ALÍQUOTA 0 (ZERO) E ISENTOS. SAÍDA TRIBUTADA. LIMITAÇÃO A INSUMOS ISENTOS. POSSIBILIDADE.

1. No tocante ao desconto de créditos, o art. 3º, §2º, II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, com redação da Lei nº 10.865/2004, dispõe que "Não dará direito a crédito o valor: II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição".

2. Ressalta-se inexistir qualquer inconstitucionalidade em tal restrição, pois, diferentemente do que ocorre com o IPI e com o ICMS, cujas definições para a efetivação da não cumulatividade estão expostas no texto

constitucional, no que tange ao PIS e à COFINS, outorgou-se à lei infraconstitucional a tarefa de dispor sobre os limites objetivos e subjetivos dessa técnica de tributação.

3. Por outro lado, é necessário buscar o alcance da disposição prevista no inciso II do §2º do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 e duas são as conclusões extraídas: (i) não dá direito ao crédito a aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS; (ii) quando os bens ou serviços adquiridos forem isentos, a sua aquisição não dará direito a crédito quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição.

4. Diante disso, é incontroverso que, quando os bens ou serviços adquiridos forem isentos, porém revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços tributados em sua saída, não há vedação ao crédito.

5. Porém, a controvérsia reside quando a aquisição envolver outros produtos não sujeitos ao pagamento de PIS e COFINS, como aqueles sujeitos à alíquota zero e não tributados, pois, quanto a eles, não há qualquer ressalva quanto à vedação ao crédito.

6. Para tais produtos, aplica-se a regra geral, qual seja, não dará direito ao crédito a aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS.

7. Impossibilidade de se conferir interpretação extensiva, mormente ao se considerar o disposto no art. 111, do Código Tributário Nacional, segundo o qual, "interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre: I. suspensão ou exclusão do crédito tributário; II. outorga de isenção; III. dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias".

8. Quanto à possibilidade de creditamento prevista no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, segundo o qual "as vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações", há que se ressaltar ser tal legislação aplicável especificamente aos beneficiários do REPORTE (Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária).

9. Agravo Improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0017676-57.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e alugueis de prédios, máquinas e equipamentos.

2. O art. 1º, § 3º, I, da Lei nº 10.637/2002 estatui que as receitas decorrentes de saídas isentas da contribuição para abatimento não integram a base de cálculo do PIS, e o art. 3º fixa um rol de hipóteses para o desconto de créditos calculados com base no valor apurado na forma do art. 2º.

3. Deste modo, não basta que a Lei nº 10.637/2002 não vede o aproveitamento do crédito da contribuição para o PIS, na hipótese da receita bruta da venda auferida no mês estar sujeita à alíquota zero, pois diferentemente do que ocorre com o IPI e o ICMS, o princípio da não-cumulatividade não está previsto expressamente na Constituição em relação tal contribuição.

4. Deve ser aplicado o disposto no art. 150, § 6º, da CF, sendo necessária a previsão em lei de crédito presumido para as receitas decorrentes de saídas isentas ou tributadas com alíquota zero, o que não se verifica no art. 3º, da Lei nº 10.637/2002. Conseqüentemente, não houve violação ao princípio da legalidade pelas IN-SRF nºs 209 e 247/2002.

5. Somente os créditos previstos no rol do art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de serem descontados para a apuração das bases de cálculo das contribuições. Se o legislador ordinário houve por bem restringir o benefício a certos créditos, não cabe ao Poder Judiciário ampliá-lo, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos Poderes.

6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0000827-54.2003.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)

De início, transcrevo o artigo 195, § 12, da Constituição Federal, que assim dispõe:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e

das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

[...]

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas".

Indo adiante, para atender a norma inserta no referido dispositivo, foram editadas a Lei nº 10.637/02 e a Lei nº 10.833/03 para instituir o regime não cumulativo para as contribuições PIS e COFINS, delimitando, assim, os seus critérios objetivos e subjetivos.

Mais especificamente sobre os créditos, o artigo 3º, § 2º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, com as alterações perpetradas pela Lei nº 10.865/04, dispõem da seguinte forma:

Lei nº 10.637/2002:

"Art. 3º: Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

[...]

§ 2º Não dará direito a crédito o valor: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

[...]

II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição. (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)".

Lei nº 10.833/2003:

"Art. 3º: Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

[...]

§ 2º Não dará direito a crédito o valor: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

[...]

II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição. (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)".

Insta observar que não padece de nenhuma inconstitucionalidade os dispositivos em comento, visto que, diferentemente do que ocorre com o IPI e o ICMS, cujas regras de não cumulatividade estão dispostas na própria Constituição, o regramento de tal princípio para as contribuições PIS e COFINS foi outorgado pela Lei Maior à legislação infraconstitucional, esta podendo dispor sobre os limites objetivos de subjetivos desta técnica de tributação.

Analisando o quanto dispõe as Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, chego a duas conclusões. A primeira é a de que não há direito ao crédito quando a aquisição de insumos não está sujeita à tributação pelo PIS e a COFINS. A segunda refere-se à impossibilidade de creditamento quando a aquisição de insumos isentos, quando revendidos ou utilizados em produtos ou serviços sujeitos à alíquota zero, isentos ou não alcançados pela contribuição.

Com efeito, a controvérsia dos presentes autos é atinente a aquisição de insumos sob a alíquota zero - farinha de trigo importada - utilizada no processo de industrialização da impetrante. Assim, para tais produtos, aplica-se a regra geral, qual seja, não há direito ao crédito a aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS.

Repita-se que, a exceção disposta na legislação refere-se à possibilidade de creditamento quando os bens ou serviços são adquiridos sob **isenção** e tributados pelas contribuições em comento na fase posterior.

Cumpra ressaltar que as questões atinentes à isenção e a alíquota zero, apesar de trazerem um mesmo efeito prático - inexistência de pagamento de tributo - sua natureza jurídica não é a mesma.

Se por um lado a isenção ataca a regra matriz de incidência tributária em um dos seus elementos, impedindo a incidência desta. A sujeição à alíquota zero difere-se daquela, pois não ataca a incidência da norma tributária, porém, através da aplicação desta alíquota, chega-se a um valor nulo.

Portanto, não há o que se falar em infringência ao princípio da isonomia, pois não se trata de hipóteses juridicamente iguais.

Ainda, em primazia ao princípio da separação dos poderes, não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo e estender benefício fiscal que não se encontra disposto no direito positivo, nos termos da jurisprudência pátria, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. TRANSAÇÃO. BENEFÍCIO FISCAL. EXTENSÃO A HIPÓTESE NÃO ALCANÇADA PELA NORMA TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia a definir se é possível incluir na transação prevista na Lei Estadual 12.218/2011 crédito tributário não alcançado pelo aspecto temporal da norma que a instituiu.*
2. *A concessão de benefício fiscal é função atribuída pela Constituição Federal ao legislador, que deve editar lei específica, nos termos do art. 150, § 6º. A mesma ratio permeia o art. 111 do CTN, o qual impede que se confira interpretação extensiva em matéria de exoneração fiscal.*
3. *A propósito, o art. 171 do CTN permite que a transação tributária seja realizada como meio de extinção do crédito tributário, nas condições estabelecidas por lei.*
4. *A jurisprudência do STJ é firme quanto à impossibilidade de o intérprete estender benefício fiscal a hipótese não alcançada pela norma legal (cf. AgRg no REsp 1.226.371/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10.5.2011; REsp 1.116.620/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 25.8.2010; REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.9.2010).*
5. *Na mesma linha encontra-se a jurisprudência do STF, para quem o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo a fim de estender benefício fiscal (cf. RE 596.862 AgR, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 7.6.2011; ADI 1851 MC, Relator Min. Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, julgado em 3.9.1998).*
6. *Recurso Ordinário não provido."*
(RMS 40.536/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS PREVISTO NO ART. 8º DA LEI Nº 10.925/2004. BENEFÍCIO FISCAL. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO IMPROVIDOS.

1. *A interpretação literal do art. 8º da Lei nº 10.925/04 revela que a pessoa jurídica que produz mercadorias de origem animal ou vegetal destinadas à alimentação humana ou animal e classificadas nos capítulos ou códigos da NCM ali elencados tem direito a deduzir da base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS um crédito presumido, calculado sobre o valor dos insumos, quando adquiri-los de pessoa física ou de cooperado pessoa física.*
2. *É cediço que as pessoas físicas não são contribuintes do PIS e da COFINS, pois referidas contribuições sociais têm como fato gerador o faturamento, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (art. 1º da Lei nº 10.637/2002; art. 1º da Lei nº 10.888/03).*
3. *Se a aquisição do insumo se deu de um fornecedor pessoa física, que não é contribuinte de PIS/COFINS (e que por isso nada embutiu a esse título no preço), não há que se falar, a pretexto da não-cumulatividade e da isonomia, em crédito a ser deduzido do valor do tributo.*
4. *Tudo isso foi dito para enfatizar que o art. 8º da Lei nº 10.925/04 instituiu verdadeiro benefício fiscal às pessoas jurídicas produtoras de mercadorias destinadas à alimentação humana ou animal, destinado a fomentar esse setor produtivo, motivo pelo qual deve receber interpretação restritiva, nos termos do art. 111 do Código*

Tributário Nacional (ROMS 201300065251, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2013; AROMS 201200744588, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/12/2013; RESP 200900897398, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/12/2013; RESP 201001272756, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/10/2013; RESP 200800007968, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/05/2013; AGRESP 201201503837, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2013; dentre inúmeros outros).

5. Nessa linha, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "é vedado ao poder judiciário atuar como legislador positivo, estendendo benefícios fiscais estabelecidos na legislação ordinária" (AI 744887 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012).

6. Destarte, têm direito ao crédito presumido previsto no art. 8º da Lei nº 10.925/04 apenas as pessoas jurídicas que produzam mercadorias classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal.

7. Calha destacar que o que deve estar compreendido em um dos códigos ou capítulos da NCM elencados no art. 8º da Lei nº 10.925/04 é o produto de origem animal ou vegetal industrializado pela pessoa jurídica adquirente, e não o insumo adquirido da pessoa física e empregado na industrialização.

8. As batatas fritas das marcas Ruffles e Sensações produzidas pela impetrante são classificadas na posição NCM 2005.20.00 (fls. 26/27). Ou seja, não se enquadram no rol do art. 8º da Lei nº 10.925/04, motivo pelo qual não faz jus ao crédito presumido nele previsto.

9. A Solução de Consulta nº 332, de 05 de novembro de 2004, da Superintendência Regional da Receita Federal da 9ª Região Fiscal, tratou de situação diferente do caso em testilha, não lhe sendo aplicável.

10. Agravo retido e apelação improvidos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0021136-23.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 25/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Portanto, não merece reforma a r. sentença guerreada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012074-60.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012074-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AMANDA DA SILVA DINIZ
ADVOGADO : MS011655B GILBERTO LAMARTINE PIMPINATTI e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 21 Região
ADVOGADO : MS011814 LEONARDO BASMAGE PINHEIRO MACHADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00120746020104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Amanda da Silva Diniz** inconformada com a denegação da

segurança em ação impetrada em face da Conselheira Presidente do Conselho Regional de Serviço Social - CRESS - da 21ª Região/MS.

A impetrante e ora apelante alega, na petição inicial, que teve indeferida sua inscrição junto ao CRESS sob a fundamentação de que no certificado de colação de grau "*não constam as informações sobre o reconhecimento do curso de bacharel em Serviço Social da Universidade Anhanguera*", e que necessita da inscrição, ainda que provisória, para ser contratada temporariamente pela Prefeitura Municipal de Naviraí/MS, uma vez ter sido aprovada em 1º lugar no processo seletivo.

Liminar indeferida (f. 63-64) e denegada a segurança pelo juízo *a quo* (f. 134-136).

Agravo de Instrumento interposto pela impetrante (f. 117-124), o qual foi julgado prejudicado ante a prolação da sentença (f. 154).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

O recurso merece provimento.

De fato, o Conselho Regional de Serviço Social não poderia ter indeferido a solicitação de inscrição provisória da impetrante em seus quadros, tendo em vista a determinação contida no art. 63 da Portaria Normativa n. 40/2007 do MEC, a qual relativiza a exigência de curso oficialmente reconhecido para exercício da profissão de assistente social, prevista no inciso I, art. 2º, da Lei n. 8.662/1993, bem como a previsão do art. 48 da Lei 9.394/1996, de que somente os diplomas registrados de cursos reconhecidos terão validade nacional. *Verbis*:

"Art. 63 Os cursos cujos pedidos de reconhecimento tenham sido protocolados dentro do prazo e não tenham sido decididos até a data de conclusão da primeira turma consideram-se reconhecidos, exclusivamente para fins de expedição e registro de diplomas".

Depreende-se, ainda, o prejuízo causado à impetrante pela recusa do Conselho em proceder ao seu registro, uma vez constar nas razões de apelação a informação de que não pôde assumir a vaga de assistente social na Prefeitura Municipal de Naviraí/MS em decorrência de sua não inscrição no CRESS, a qual tinha direito de forma provisória.

Posteriormente, a impetrante informou nos autos que o respectivo Conselho havia espontaneamente concedido sua inscrição provisória (f. 171).

Em consulta ao sítio eletrônico do MEC, constata-se o reconhecimento do curso de Serviço Social da Universidade Anhanguera - Uniderp, por meio da Portaria nº 227, de 22 de maio de 2013, fazendo jus a impetrante à sua inscrição definitiva perante o CRESS, desde que a falta de reconhecimento constituísse o único óbice.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes desta Corte Regional:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CURSO PENDENTE DE RECONHECIMENTO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. CONCESSÃO DE DIPLOMA NOS TERMOS DO ARTIGO 63 DA PORTARIA NORMATIVA 40/2007 DO MEC. DIREITO AO REGISTRO PROVISÓRIO EM CONSELHO PROFISSIONAL. 1. Não há nos autos comprovação de que o Ministério da Educação - MEC tenha se manifestado sobre o processo de reconhecimento do curso frequentado pela agravante - protocolado em 2009.

2. A própria instituição de ensino informa, na certidão de conclusão de curso e de colação de grau, o reconhecimento pelo MEC nos termos do art. 63 da Portaria Normativa n. 40/2007/ MEC . 3. Portanto, deve o conselho profissional proceder ao registro provisório da agravante, até que o pedido de reconhecimento do curso, formulado pela Universidade, seja apreciado pelo MEC . 4. Agravo de instrumento provido". (AI 0007779-98.2011.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, j. 22/11/2012, e-DJF3 31/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CURSO EM AVALIAÇÃO PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO - GRADUAÇÃO - PORTARIA NORMATIVA Nº 40/07 -

INSCRIÇÃO PROVISÓRIA NO CONSELHO PROFISSIONAL. I - A existência dos conselhos profissionais está diretamente ligada à proteção da coletividade contra o exercício abusivo ou indevido de determinadas atividades. Os conselhos fazem parte da chamada administração indireta, realizando uma atividade descentralizada que, na origem, pertence à União. Daí porque precisam desempenhar suas funções perseguindo os fins públicos para os quais foram criados, sempre respeitando os princípios que regem a administração pública, dentre os quais podemos citar o da legalidade, o da moralidade e o da eficiência. II - A Lei nº 8.662/93, que dispõe sobre a profissão de Assistente Social, estabelece em seu artigo 2º que o exercício da atividade exige graduação em curso de nível superior oficialmente reconhecido e registrado no órgão competente. III - A UNIDERP criou o curso de Serviço Social no final de 2006, com funcionamento a partir do primeiro semestre de 2007 e duração de 4 anos. Segundo consta no sítio eletrônico do MEC, o curso de Bacharelado em Serviço Social (código 97573) ministrado pela UNIDERP ainda se encontra em análise. IV - A demora no procedimento administrativo não pode prejudicar os alunos que se graduaram, sendo aplicável à hipótese o disposto na Portaria Normativa nº 40/2007 do MEC, cujo artigo 63 disciplina: Art. 63 Os cursos cujos pedidos de reconhecimento tenham sido protocolados dentro do prazo e não tenham sido decididos até a data de conclusão da primeira turma consideram-se reconhecidos, exclusivamente para fins de expedição e registro de diplomas. V - Conforme já destacado pelo Desembargador Federal Carlos Muta, "Não cabe, por evidente, ao CRESS opor-se ao reconhecimento do curso, em caráter provisório, como regulamentado pelo MEC, por se tratar tal ato e procedimento de competência exclusiva da UNIÃO, de modo que dispensável a exigência de comprovação do efetivo reconhecimento e da data respectiva, que se substitui pela comprovação da conclusão do curso e da pendência de apreciação do pedido, formulado pela UNIDERP, de reconhecimento do curso de Serviço Social pelo MEC" (decisão monocrática proferida no AG nº 2011.03.00.003133-8 em 23.02.2011). VI - Custas, despesas processuais e honorários advocatícios por conta do réu. VII - Apelação provida." (AC 00114674720104036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO PROVISÓRIA NOS QUADROS DO CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL. INDEPENDENTE DO RECONHECIMENTO DO CURSO DO MEC. A agravada encontra-se credenciada pelo MEC a ministrar o ensino à distância do curso de Serviço Social, nos termos da Portaria nº 4.069/2009. O Decreto nº 5.773/2006 dispõe sobre o exercício das funções de regulação, supervisão e avaliação de instituições de educação superior e cursos superiores de graduação e sequenciais no sistema federal de ensino. No artigo 46 do referido decreto restou disciplinado que a oferta de educação à distância é sujeita a credenciamento específico, nos termos de regulamentação própria. A jurisprudência vem admitindo a concessão de inscrição provisória no Conselho Regional Profissional, quando o aluno o concluiu, e o curso ainda não se encontra devidamente reconhecido pelo MEC. Agravo a que se dá provimento". (AI 00080709820114030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011 PÁGINA: 856 ..FONTE PUBLICACAO:.)

Registre-se a decisão proferida em caso similar pela Desembargadora Federal, Consuelo Yoshida, na esteira do mesmo entendimento: AC Nº 0000730-48.2011.4.03.6000/MS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

São Paulo, 25 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001157-64.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001157-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SANTA HELENA IND/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00011576420104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Santa Helena Indústria de Alimentos S.A.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante, ora apelante, aos créditos do PIS e da COFINS decorrentes das despesas incorridas com pagamentos de comissões à representantes comerciais, na qualidade de pessoas jurídicas.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a não-cumulatividade prevista no artigo 195, § 12, da Constituição Federal, previu apenas a limitação de tal regramento para alguns setores econômicos, razão pela qual não é possível realizar qualquer restrição aos insumos utilizados para a consecução do objeto social da pessoa jurídica, assim, "[...] a não-cumulatividade e o sistema de abatimento de créditos necessariamente deve estar atrelado também a esta. Deve existir para fins de PIS e COFINS uma não-cumulatividade em função da receita." (f. 1162);

b) "[...] impossível se torna a legitimidade na interpretação dada pelo Fisco ao conceito de insumos diante do claro equívoco metodológico e da ilegalidade existente, sendo forçosa a conclusão no sentido de que o conceito de insumos para fins de PIS e COFINS é abrangente (amplo), comportando todos os dispêndios que contribuam de forma direta ou indireta para o exercício da atividade econômica visando a obtenção de receita, salvo expressa previsão legal em sentido contrário." (f. 1185), desta forma, as despesas com representação comercial, por setor um fator de produção que contribui com a receita da apelante, deve ser considerada como insumo para fins de creditamento do PIS e COFINS;

c) reconhecido o quanto pleiteado, a apelante tem direito à expedição de CND ou CPEN, com a impossibilidade de sua inclusão no CADIN;

d) os créditos reconhecidos podem ser utilizados para abatimento com o PIS e COFINS e, caso se acumulem, que seja autorizada a compensação com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, todos os créditos devidamente atualizados pela taxa SELIC.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional Federal, Darcy Santana Vitobello, manifestou-se pelo desprovemento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência desta Corte Regional é assente em não reconhecer o direito ao creditamento das despesas efetuadas com representantes comerciais a título de PIS e da COFINS, confira-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. CREDITAMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS NOS 10.637/2002 e 10.833/2003. CONCEITO DE INSUMOS. COMISSÃO DE REPRESENTANTES COMERCIAIS. NÃO ABRANGÊNCIA.

1. Os limites do regime da não-cumulatividade do PIS e da COFINS são estabelecidos pelas Leis nos 10.637/2002 e 10.833/2003, as quais não incluem as comissões pagas aos representantes comerciais dentre os valores que podem ser utilizados para a geração de créditos das referidas contribuições.

2. Depreende-se do disposto no art. 3º, II, das Leis nos 10.637/2002 e 10.833/2003, que o conceito de insumo para fins de creditamento no regime não-cumulativo das contribuições ao PIS e à COFINS, compreende os bens ou serviços diretamente utilizados na fabricação ou produção dos produtos destinados à venda ou na prestação dos serviços, vale dizer, os bens e serviços vinculados à atividade fim do contribuinte.

3. Os gastos com comissões pagas a representantes comerciais suportados pela impetrante vinculam-se à comercialização dos produtos e, portanto, não podem ser considerados como insumos, uma vez que não se inserem na cadeia de produção.

4. Não é possível estender o conceito de insumo para alcançar as comissões pagas aos representantes comerciais, uma vez que o art. 3º das Leis nos 10.637/2002 e 10.833/2003 trouxe um rol taxativo de descontos de créditos,

não se admitindo dar interpretação genérica ao conceito de insumo, sob pena de violação ao disposto no art. 111 do Código Tributário Nacional.

5. Não há ofensa ao princípio da capacidade contributiva, eis que a impetrante não logrou demonstrar que a exigência fiscal é capaz de inviabilizar o exercício de sua atividade econômica.

6. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002089-23.2013.4.03.6110, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/07/2014)

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03. CONCEITO DE INSUMOS. ART. 66 DA IN SRF N.º 247/02 E ART. 8º DA IN SRF N.º 404/04. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. COMISSÕES PAGAS A REPRESENTANTES COMERCIAIS. INVIABILIDADE.

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas ao reconhecimento do direito ao crédito de PIS e COFINS no regime não cumulativo, nos termos das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, quanto aos pagamentos de comissões aos representantes comerciais, bem como compensar aqueles indevidamente recolhidos a este título, corrigidos monetariamente pela SELIC.

2. Assenta-se que, sob o enfoque tributário, tem-se que as exações em pauta são informadas pelo princípio da universalidade, esculpido no art. 195 do ordenamento maior (A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei), circunstância que deve ser tomada em conta pelo julgador.

3. No âmbito do § 12 do art. 195 da CF propriamente dito, cabe ter presente que na órbita do PIS a não incidência já vinha estabelecida no bojo da Lei n.º 10.637/2002, vigendo, portanto, antes da promulgação da EC 42/03, ocorrida em 19.12.03, sendo precedida da MP 66/02. E quanto à COFINS, embora prevista na Lei n.º 10.833, de 29.12.03, também fora alvo da MP 135, de 30.10.03.

4. Observa-se destes dois diplomas legais em foco que, finalmente, logrou o contribuinte arredar os perniciosos efeitos da cumulatividade, veementemente combatida na seara tributária, em especial quanto a estas duas exações, mas com contornos próprios e não necessariamente idênticos aos do IPI e ICMS, que ostentam a condição de princípio constitucional.

5. Contudo, a providência, com assento na ressalva do § 12 introduzido pela EC 42/03, não se espraiou rumo a todos os contribuintes, diante daquelas previsões contidas nos art's. 8º daquele primeiro diploma, quanto ao PIS, e 10, deste último, quanto à COFINS. Tão pouco os descontos dos créditos autorizados pelo art. 3º, em ambas as leis, posto que elencados de forma taxativa.

6. Tratando-se de contribuição para a seguridade social instituída com assento no princípio da universalidade das fontes de financiamento, arreda-se o alegado malferimento a não cumulatividade da contribuição em caso de eventual vedação ao creditamento do PIS/COFINS, pois é o próprio texto maior que remete à lei o estabelecimento do regramento da matéria. Nesse sentido, a regra geral continua a ser a cumulatividade, embora possibilitado, a partir da EC n.º 42/03, excepcionar a regra através da atuação do legislador ordinário.

7. A questão passa a envolver, portanto, o alcance do termo insumo, referido no art. 3º, II, das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, buscando a impetrante enquadrar gastos com comissões pagas a representantes comerciais.

8. Apesar da sistemática da não-cumulatividade do IPI e ICMS ser distinta no caso do PIS/COFINS, o conceito de insumos deve ser o mesmo ali empregado, a saber, todos os elementos que se incorporam ao produto final, desde que vinculados à atividade da empresa.

9. Se o legislador ordinário pretendesse dar um elástico maior ao conceito de insumo, empregando-lhe um caráter genérico, não teria trazido um rol taxativo de descontos de créditos possíveis, nas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, a exemplo dos créditos referentes à "energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica" e tantos outros.

10. Destarte, o conceito de insumo, para fins de creditamento no regime não-cumulativo das contribuições PIS e COFINS, abrange os elementos aplicados diretamente na fabricação do bem ou na prestação do serviço, ou seja, aqueles vinculados à atividade fim do contribuinte.

11. É inviável estender o alcance da expressão "insumo" de modo a permitir o aproveitamento, como créditos de PIS/COFINS, de despesas com marketing, representação comercial, consultoria, limpeza e vigilância, com combustíveis e lubrificantes, que são meros custos despendidos no processo de industrialização e comercialização do produto fabricado ou serviço prestado.

12. No caso, os custos com comissões pagas a representantes comerciais suportados pela impetrante não estão inseridos na cadeia de produção, destinando-se, em verdade, à posterior comercialização dos produtos, donde que não podem ser tidos como insumos.

13. Não se tratam, portanto, de despesas aplicadas ou consumidas na produção e prestação do serviço propriamente dito, que caracterizam o insumo dedutível para os fins do art. 3º das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, ressaltando-se, mais uma vez, que tal possibilidade decorre de técnica de não-cumulatividade peculiar

ao PIS/COFINS, contribuições que se distinguem pelo seu caráter universal.

14. Tal o contexto, legítima a exigência fiscal, restando prejudicado o pedido de aproveitamento de créditos, posto que devidos os recolhimentos combatidos.

15. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0006564-51.2010.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

"APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. DESPESAS. PAGAMENTO DE REPRESENTANTES COMERCIAIS. INSUMOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

1. As Leis nº 10.637/2002 (PIS) e nº 10.833/2003 (COFINS) disciplinam a não-cumulatividade das contribuições PIS e COFINS, dispondo sobre os limites objetivos e subjetivos para a implementação dessa técnica de tributação.

2. Diferentemente do que ocorre com o IPI e com o ICMS, cujas definições para a efetivação da não-cumulatividade estão expostas no texto constitucional, no que tange ao PIS e à COFINS, outorgou-se à lei infraconstitucional a tarefa de dispor sobre os limites objetivos e subjetivos dessa técnica de tributação.

3. O art. 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 trata de alguns valores, bens e serviços que podem ser utilizados para a geração de créditos de PIS e COFINS e nele não estão incluídas, expressamente, as comissões pagas aos representantes comerciais.

4. Quanto à caracterização como insumo, consoante interpretação literal do art. 3º, II, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, tem-se entendido que os insumos que ensejam o creditamento de PIS e COFINS são aqueles bens ou serviços diretamente utilizados na fabricação/produção dos produtos destinados à venda ou na prestação dos serviços.

5. As despesas com representantes comerciais não se qualificam como insumos, pois não são bens ou serviços utilizados diretamente no processo de fabricação/produção dos produtos comercializados pela impetrante.

6. Ao contrário, as comissões pagas aos representantes comerciais configuram-se despesas relativas à venda das mercadorias, depois de já delineado o conceito de faturamento para fins de tributação do PIS e da COFINS, conceito que não se confunde com lucro.

7. Considerando-se que a materialidade do PIS e da COFINS abrange a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica (art. 1º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003), eventuais exclusões da mencionada base de cálculo devem estar expressamente previstas em lei.

8. Não padece de inconstitucionalidade o art. 8º da Instrução Normativa nº 404, de 12/03/2004.

9. Não se verifica a alegada ofensa ao Princípio do Não-Confisco e da Capacidade Contributiva, pois não há qualquer demonstração de que a exigência fiscal na forma ora discutida inviabilizaria o exercício da atividade econômica da impetrante, tampouco de que essa exigência não reflita a aquisição de efetiva receita pela impetrante.

10. Inexistindo expressa autorização legal ao creditamento na forma postulada pela impetrante, não cabe ao Poder Judiciário conferir benefício fiscal não previsto em lei, sob pena de afronta ao art. 111 do Código Tributário Nacional.

11. Apelação Improvida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0004843-46.2010.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 22/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)

De início, transcrevo o artigo 195, § 12, da Constituição Federal, que assim dispõe:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

[...]

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas".

Indo adiante, para atender a norma inserta no referido dispositivo, foram editadas a Lei nº 10.637/02 e a Lei nº 10.833/03 para instituir o regime não cumulativo para as contribuições PIS e COFINS, delimitando, assim, os seus critérios objetivos e subjetivos.

"Lei nº 10.637/02 - PIS:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos:

a) no inciso III do § 3º do art. 1º desta Lei; e

b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;

III - vetado.

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.

VII - edificações e benfeitorias em imóveis de terceiros, quando o custo, inclusive de mão-de-obra, tenha sido suportado pela locatária;

VIII - bens recebidos em devolução, cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei.

IX - energia elétrica consumida nos estabelecimentos da pessoa jurídica.

IX - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica.

X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção."

Lei nº 10.833/03 - COFINS:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos:

a) nos incisos III e IV do § 3º do art. 1º desta Lei; e

b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi;

III - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica;

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros, ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços;

VII - edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa;

VIII - bens recebidos em devolução cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei;

IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor.

X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por

peessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção."

A pretensão da apelante de se creditar da totalidade de suas despesas e custos não se coaduna com a opção feita pelo legislador ao estabelecer as hipóteses de despesas e custos que seriam dedutíveis pelo contribuinte.

Com efeito, a lei traçou apenas algumas situações que dariam direito a crédito no sistema da não-cumulatividade, não se permitindo o alargamento dessas hipóteses para abranger outros casos não previstos na legislação, sob pena de o Judiciário atuar como legislador positivo, em flagrante afronta ao princípio da separação de poderes.

Veja-se que a ampliação dos casos em que é permitido o creditamento constitui, em última análise, renúncia fiscal e, de acordo com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, deve ser interpretado literalmente.

A respeito do tema, assim tem se manifestado esta e. Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. ARTIGO 3º, INCISO II, DAS LEIS Nºs 10.637/02 E 10.833/03. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil. 2 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao creditamento, a título de PIS/COFINS, de valores despendidos com telefonia, gastos com viagem e hospedagem de 1.486 vendedores empregados, além de custos com assistência médica, compreendendo plano de saúde e alimentação fornecidos aos empregados, bem como a integração do IPI recuperável no custo dos bens, e da correção monetária pela taxa SELIC quanto ao crédito que não aproveitado em determinado mês venha a ser utilizado nos meses subsequentes. 3 - No que tange ao mérito, a questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS. 4 - Desse modo, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados a venda. Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente entende a impetrante, ora recorrente, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional. 5 - Tendo a impetrante por objeto o comércio, a armazenagem, a exportação, a importação e a distribuição de peças de fixação, produtos químicos, saneantes e cosméticos, para montagem de veículos em geral, inclusive náutica, implementos agrícolas e aviões, bem como a prestação de serviços de reparo de máquinas, equipamentos e atividades de assessoria em gestão empresarial, a teor do estabelecido no artigo 3º do Estatuto Social da empresa (fl. 43), a pretensão formulada neste mandamus não encontra guarida legal para prosperar. 6 - O conceito de "insumo" para definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS e COFINS deve ser extraído do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito de creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços. 7 - Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo. Ademais, cumpre salientar, ainda que se tratasse de hipótese de creditamento, não restou comprovado nestes autos, pela impetrante, quaisquer despesas ou custos a ser considerados como insumos nos termos do disposto no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03. 8 - Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, não merece prosperar o apelo da impetrante. 9 - Agravo retido não conhecido. Apelação não provida." (TRF3 - TERCEIRA TURMA, AMS 00340525520084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03 E 10.865/04. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. As normas que tratam da não-cumulatividade da COFINS e PIS, Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04, foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, pois o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade, restringindo os créditos que poderão ser aproveitados. 2. O Constituinte derivado outorgou ao legislador a possibilidade de, segundo avaliações econômicas e políticas, estabelecer quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade da COFINS e da contribuição ao PIS, diferentemente do que ocorre no IPI (art. 153, § 3º, II) e no ICMS (art. 155, § 2º, I), cujo aproveitamento dos créditos, mediante compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, não sofre qualquer restrição. 3. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade dos custos e despesas, em especial as de natureza financeira, como pretende a impetrante. Precedentes. 4. Desta forma, relevante que a natureza do insumo e da despesa seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito. 5. Apelação desprovida." (TRF3 - QUARTA TURMA, AMS 00215641020044036100, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02 E 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não procede a tese de que as normas que tratam da não cumulatividade das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 não foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, sob o argumento de que o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados, sem poder restringir a totalidade das despesas e custos que serão compensados. 2. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade de despesas e custos, como pretende a autora. Precedentes. 3. Desta forma, relevante que a natureza do insumo seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito ao contribuinte. 4. Apelação desprovida." (TRF3 - QUARTA TURMA, AC 00264914320094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2012).

Insta observar que não padece de nenhuma inconstitucionalidade os dispositivos em comento, visto que, diferentemente do que ocorre com o IPI e o ICMS, cujas regras de não cumulatividade estão dispostas na própria Constituição, o regramento de tal princípio para as contribuições PIS e COFINS foi outorgado pela Lei Maior à legislação infraconstitucional, esta podendo dispor sobre os limites objetivos de subjetivos desta técnica de tributação.

Destarte, o conceito de insumo, no que tange ao princípio da não-cumulatividade do PIS e da COFINS, compreende apenas os bens e serviços diretamente utilizados para as finalidades da pessoa jurídica.

Desta forma, as despesas efetuadas com comissões de representantes comerciais, não podem ser consideradas como insumos no caso *sub judice*, visto que não estão inseridas dentro da cadeia de produção da apelante.

Assim, os insumos que podem ser utilizados para fins de creditamento das contribuições em comento são apenas aqueles dispostos na legislação adrede mencionada, não cabendo ao poder judiciário estender o benefício para hipóteses distintas daquelas contempladas pelo diploma legal.

Em razão do não reconhecimento ao direito pleiteado no presente *mandamus*, as demais questões ventiladas na apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006491-73.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006491-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Santos SP
PROCURADOR : SP073252 DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00064917320104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT**, inconformada com a sentença proferida em embargos à execução opostos em face da **Prefeitura Municipal de Santos - SP**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os embargos à execução.

Irresignada, recorre a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, aduzindo, em síntese, que:

- a) a cobrança da taxa de licença para localização, da maneira como exigida, é inconstitucional por que afronta o art. 150, II, da Constituição Federal;
- b) no presente caso, não se vislumbra a comprovação do efetivo exercício da atividade de polícia.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O Município é competente para instituir "*taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial, de serviços público específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição*", consoante artigo 145, II, da Constituição Federal de 1988.

Por sua vez, as taxas devem ser cobradas pelos entes políticos no âmbito de suas atribuições, nos termos dos arts. 77 e 80, do Código Tributário Nacional:

*"Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.
Art. 80. Para efeito de instituição e cobrança de taxas, consideram-se compreendidas no âmbito das atribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios aquelas que, segundo a Constituição Federal, as Constituições dos Estados, as Leis Orgânicas do Distrito Federal e dos Municípios e a legislação com elas compatível, competem a cada uma dessas pessoas de direito público."*

Trata-se, na espécie, do exercício do poder de polícia da municipalidade, que tem competência peculiar para tanto, e, assim, também, de exigir a respectiva taxa.

A questão da constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncios, cobrada com amparo no princípio constitucional da autonomia municipal, inclusive, para fins de renovação anual, já se encontra pacificada perante o Supremo Tribunal Federal. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS - TFA. TAXA DE FISCALIZAÇÃO, LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - TFLF. ALEGADA OFENSA AO ART. 145, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. EFETIVO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Este Tribunal decidiu pela constitucionalidade da cobrança da Taxa de Fiscalização de Anúncios - TFA e da Taxa de Fiscalização, Localização e Funcionamento - TFLF, ambas do Município de Belo Horizonte, por entender que são exigidas com fundamento no efetivo exercício do poder de polícia pelo ente municipal.

2. Firmou-se, ainda, o entendimento de que não há identidade entre a base de cálculo das referidas taxas com a do IPTU, situação que não viola a vedação prevista no disposto no artigo 145, § 2º, da Constituição do Brasil.

3. Assentada a efetividade do exercício do poder de polícia para a cobrança das taxas em questão, para que se pudesse dissentir dessa orientação seria necessário o reexame de fatos e provas, circunstância que impede a admissão do extraordinário ante o óbice da Súmula n. 279 do STF.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 618150 AgR/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 13/03/2007, v.u., DJ 27/04/2007).

Este Tribunal compartilha do mesmo entendimento. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. DECRETO-LEI Nº 509/69. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. IMPENHORABILIDADE DE BENS. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. COBRANÇA PELA MUNICIPALIDADE EM DETRIMENTO DA ECT. POSSIBILIDADE.

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 2. O referido decreto-lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, sendo-lhe conferido o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. 3. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte da Constituição Federal e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional. 4. A fiscalização de localização, instalação e funcionamento se faz necessária para averiguar o uso e ocupação do solo urbano, bem como a higiene, saúde, segurança, ordem ou tranqüilidade públicas, a que se submete qualquer pessoa física ou jurídica, em razão da localização, instalação e funcionamento de quaisquer atividades no Município. 5. O C. STF já reconheceu a prescindibilidade da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora para a cobrança anual da taxa de localização e funcionamento pelo Município de São Paulo, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade (AgRg no RE nº 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.04.2001, DJ 14.05.2001). 6. A Súmula 157 do STJ foi cancelada pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 261.571-SP, DJ 07.05.2002, p. 204. Desde então, o STJ tem reconhecido a validade da taxa de localização e funcionamento e da taxa de fiscalização de anúncio, e sua renovação anual, inclusive em detrimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. 7. A ECT não se sujeita à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts. 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta. Precedente do E. STF (Tribunal Pleno, RE nº 220.906-9/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 14.11.2002, p. 015). 8. Apelação parcialmente provida". (TRF3, AC nº. 1245151, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Consuelo Yoshida, julgado em 21/08/2008).

Por outro lado, o princípio da capacidade contributiva é diretriz para os impostos, como expressamente prevê o art. 145, § 1º, da Constituição da República, *in verbis*:

"Art. 145.

§ 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos,

identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte."

Por não observar este parâmetro, a Taxa de Licença para Localização e Funcionamento de Estabelecimentos Comerciais, Industriais, Profissionais e Similares, instituída pela Prefeitura Municipal de Santos, nos termos dos arts. 102 e seguintes, da Lei n.º 3.750/71, padece de ilegalidade, uma vez que o valor fixado não demonstra relação com o custo da fiscalização.

Constata-se, também, que, nos termos do art. 105, da referida lei municipal, a taxa em questão é exigida com fundamento em tabela que se limita a especificar os ramos de atividade, com o respectivo valor a ser cobrado, sem qualquer indicação dos critérios levados em consideração para a fixação da base de cálculo, o que nos leva a concluir que a taxa foi fixada em função da lucratividade das empresas fiscalizadas, o que é ilegal.

Nesse sentido é o entendimento deste Tribunal. Veja-se:

"AÇÃO ANULATÓRIA - PRELIMINARES REJEITADAS - TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO - MUNICÍPIO DE SANTOS - BASE DE CÁLCULO: CAPACIDADE CONTRIBUTIVA - ILEGALIDADE.

- 1. Verifica-se que a decisão ora atacada, embora concisa, contém os requisitos formais exigidos pela lei: o relatório, a fundamentação e o dispositivo.*
 - 2. Não há se afirmar nulidade da sentença em face de o juízo a quo não haver exercido juízo de retratação, relativamente ao agravo de instrumento interposto pela ré, notadamente se considerado que - no caso concreto - a decisão de antecipação de tutela concedida (objeto do recurso) foi confirmada em sentença.*
 - 3. Improcede a alegação de que seria necessária a produção de provas, e que o julgamento antecipado da lide teria cerceado seu direito de defesa.*
 - 4. Não se depreende que a base de cálculo da taxa exigida corresponda, ainda que de forma aproximada, ao custo da atividade estatal desenvolvida pela Prefeitura Municipal de Santos. Bem diversamente, os valores ora apontados indicam forte plausibilidade da alegação da autora, no sentido de que a base de cálculo é fixada de acordo com a capacidade contributiva de cada estabelecimento objeto da tributação.*
 - 5. A própria legislação municipal trazida aos autos já se demonstra suficiente ao reconhecimento da inexigibilidade da taxa pretendida, por afronta ao art. 77, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.*
 - 6. Manutenção dos honorários advocatícios no percentual fixado na sentença, pois foram impostos com moderação.*
 - 7. Apelação improvida."*
- (TRF - 3ª Região, Sexta Turma, AC 1257386, Rel. Juiz Convocado Santoro Facchini, j. em 21.07.11, e-DJF3 em 28.07.11, pág. 711, destaques meus).*

Assim, a referida taxa é inexigível, em face da ausência de critério para o cálculo eleito pela municipalidade para sua instituição, conforme se depreende da tabela para cobrança da taxa em questão.

Desse modo, são procedentes os embargos à execução.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para afastar a cobrança da taxa de licença de localização e funcionamento cobrada pela exequente, ora embargada, extinguindo-se a execução fiscal de n.º 2009.61.04.012444-0.

Em razão da sucumbência, condeno à embargada ao pagamento dos honorários do patrono da embargada, verba esta que, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em 10 % (dez por cento) do valor da atualizado da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 30 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-47.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000213-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Aracatuba SP
ADVOGADO : SP249230B DANIEL BARILE DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00002134720104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargada relativa a r. sentença (fls. 462/465) que julgou **procedentes** os embargos à execução fiscal opostos pelo Município de Araçatuba contra execução fiscal proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP visando a cobrança de multas com fundamento legal no artigo 24 da Lei nº 3.820/60. Condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00.

Assim procedeu o MM. Juiz de Direito por entender que não se aplica o disposto no artigo 24 da Lei nº 3.820/60 aos *dispensários de medicamentos*, tal como a unidade da embargante que se viu atuada.

Em seu recurso de apelação a embargada sustenta em síntese que se o legislador pretendesse excluir o dispensário de medicamentos da assistência farmacêutica, certamente o teria incluído no rol do artigo 19 da Lei nº 5.991/73, que é taxativo ao apontar quais estabelecimentos não dependerão de assistência técnica, bem como que é indispensável a manutenção de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos mantidos pela apelada e por decorrência, legítima as autuações lavradas (fls. 479/495).

Recurso respondido (fls. 501/520).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Dou por interposta a remessa oficial.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos reside em determinar se é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico nos estabelecimentos que apenas promovem a dispensação de medicamentos e a consequente multa cobrada pela embargada ante a ausência desse profissional no estabelecimento da embargante.

A tese do apelo é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação

da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido.

(REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012)

Quanto aos honorários advocatícios, mantenho o fixado na r. sentença, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial** tida por ocorrida, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007617-43.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007617-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
PARTE RÉ : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITARARE
ADVOGADO : SP205054A DANIELE PIMENTEL FADEL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00076174320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal, opostos pela Fazenda Nacional em face da Prefeitura Municipal de Itararé, com o objetivo de desconstituir a inscrição em Dívida Ativa Tributária Municipal, referente ao IPTU.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, condenando a embargada na verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Há que ser provida à remessa oficial.

Restou consolidado o entendimento no Supremo Tribunal Federal de que a União Federal responderá por débitos

da extinta Rede Ferroviária Federal (RFFSA).

O Supremo Tribunal Federal, na votação unânime do Recurso Extraordinário nº 599.176, decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.

Assim sendo, caberá à União, sucessora da extinta empresa pela Lei nº 11.483/2007, responder pelo débito referente ao IPTU do exercício de 2002.

Por fim, inverte o ônus da sucumbência.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006323-26.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006323-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP284492 SIMONY MAIA LINS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063232620104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Sun Chemical do Brasil Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Guarulhos - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da apelante em ter a sua declaração de compensação tida como "não homologada", em detrimento do ato realizado pelo fisco que considerou a declaração com "não declarada", impedindo, assim, o recebimento do recurso administrativo, nos termos do Decreto nº 70.235/72, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a falta de apresentação de documentos no procedimento fiscalizatória enseja a não homologação da declaração de compensação, visto que não se trata de nenhuma das hipóteses de "não declaração" constantes nos parágrafos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96;

b) o rol constante no artigo 74, da Lei nº 9.430/96 para as hipóteses de declaração de compensação "não declarada" é taxativo, razão pela qual o caso *sub judice* deve ser reconhecido como não homologado;

c) a ausência de discussão acerca do mérito do indeferimento dos créditos pleiteados no processo administrativo ocorre pela falta de acesso da impetrante aos autos do referido processo administrativo para que se pudesse discutir as glosas realizadas pelo fisco.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional Federal, Maria Emilia Moraes de Araujo, manifestou-se pelo prosseguimento do recurso, com posterior vista dos autos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, o rol das hipóteses em que uma declaração de compensação pode ser considerada "não declarada" é taxativo e encontra-se disposto no artigo 74, § 12, da Lei 9.430/76, neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, confira-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE TIDA COMO NÃO DECLARADA. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NA LEI 9.430/96 E ALTERAÇÕES. SEGUIMENTO DOS RESPECTIVOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO E DAS RESPECTIVAS INSCRIÇÕES EM DÍVIDA ATIVA.

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas à obtenção de provimento que assegure o regular processamento dos recursos administrativos interpostos nos doze procedimentos administrativos que relaciona, na forma dos §§ 9º a 11, do art. 11, da Lei nº 9.430/96, ou seja, através do rito processual previsto no Decreto nº 70.235/72 e com suspensão da exigibilidade do crédito tributário, à luz do art. 151, III, do Código Tributário Nacional. E, ainda, o cancelamento das quatorze inscrições em Dívida Ativa da União que indica, ou a suspensão de sua exigibilidade, até decisão irreversível, posto que relativas aos débitos objetos das compensações tributárias, discutidos nos aludidos procedimentos.

2. Na hipótese dos autos, a autoridade fiscal considerou como não-declaradas todas as compensações, em razão de (1) tratar-se de crédito de terceiro; (2) a compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado necessita prévia habilitação do crédito pela DRF de origem e apresentação pelo sujeito passivo à RFB da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP; (3) não se pode compensar o valor pedido em restituição indeferido por autoridade competente, mesmo pendente de decisão definitiva administrativa (inc. XIII, § 3º, art. 34, IN 900/2008).

3. A primeira vedação, compensação com crédito de terceiro, instituída pelas Leis 10.637/02 e 11.051/04, não se aplica à situação da impetrante, que exerceu direito reconhecido judicialmente. De fato, pelo MS nº 98.0016658-0, transitado em julgado em 18/04/2001, reconheceu-se o direito da Nitriflex ao creditamento do IPI em face das aquisições de matéria-prima e embalagens isentas ou tributadas a alíquota zero e com o MS nº 2001.51.10.001025-0, no exame da AMS 2001.02.01.035232-6, pelo TRF/2, com trânsito em julgado em 26/08/2003, foi reconhecido o direito de repassar aludido crédito a terceiros.

4. Imperioso anotar que, à época, era prevista a compensação com crédito de terceiro (IN SRF 21/1997: art. 15).

5. Induidosa, portanto, a ilegalidade do argumento invocado pelo fisco no caso específico da impetrante, posto que prevalece a decisão judicial transitada em julgado que autoriza a utilização do crédito da Nitriflex por terceiros.

6. Não se desconhece que a Fazenda Nacional ajuizou ação rescisória perante o TRF/2 (2003.0201.005675-8), em 15/04/2003, quanto ao acórdão no MS 98.0016658-0, pleiteando a prolação de "outra decisão, reconhecendo: (1) a inconstitucionalidade do elastério para dez anos da decadência do direito de repetição de indébitos para afastar o direito a créditos fictos com mais de cinco anos a partir da data do ajuizamento do mandamus original; e (2) a inconstitucionalidade e ilegalidade do aproveitamento de créditos virtuais de IPI, para tornar improcedentes os pedidos da mesma ação primitiva, restabelecendo-se para o tema quanto foi decidido na sentença de primeiro grau daquela lide" (fls. 841/860).

7. E embora na ação rescisória 2003.0201.005675-8, o TRF/2 tenha julgado em parte procedente o pedido, apenas no tocante à redução do prazo prescricional, a NITRIFLEX ajuizou na Suprema Corte a RCL 9.790, em que deferida liminar, em 25/02/2010, pela Min. Carmen Lúcia, "para determinar a suspensão da Ação Rescisória n. 2003.02.01.005675-8, do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, até a decisão final desta Reclamação" (fls. 861/874). Recentemente, a RCL 9.790 foi julgada procedente e transitada em julgado.

8. Não é demais ressaltar que ademais que o tão só ajuizamento de ação rescisória não impediria o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, nos termos do artigo 489 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.280/06, salvo se determinado em sede cautelar ou antecipatória da tutela.

9. Ademais, a ação rescisória ajuizada pela União não discute a possibilidade de repasse do crédito a terceiros e, como visto, também não modificou o entendimento acerca do direito ao mesmo. De reverso, transitado em julgado o Mandado de Segurança nº 2001.51.10.001025-0, no qual garantido este direito à Nitriflex, agiu abusivamente a autoridade fiscal.

10. O segundo fundamento adotado para enquadrar as compensações como não-declaradas imbrica-se à

inexistência de prévia habilitação do crédito reconhecido em decisão judicial pela DRF de origem e Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP (fls. 465/476).

11. Ora, nos termos da referida decisão, o contribuinte alegou não ter conseguido transmitir a PER/DCOMP eletrônica, porque seu CNPJ é distinto do CNPJ do processo de habilitação do crédito, pedido pela NITRIFLEX, PA nº 13746.000191/2005-51, que estaria em fase de recurso administrativo para ser apreciado na DRJ de Juiz de Fora/MG.

12. No caso, tal situação impediria, pelo menos em tese, a utilização do PER/DCOMP eletrônica, vez que as empresas possuem CNPJ's diversos.

13. Porém, o que realmente interessa é que esta hipótese não está prevista no rol taxativo do § 12 do artigo 74 da Lei 9.430/96, ou seja, o uso de formulário, por impedimento da PER/DCOMP, não constitui fundamento válido a que as compensações sejam dadas como não-declaradas, a desaguar na ilegalidade da decisão fiscal também quanto a este ponto.

14. O terceiro fundamento invocado pelo Fisco foi a impossibilidade de compensar o valor pedido em restituição indeferida por autoridade competente, ainda que pendente de decisão definitiva administrativa, na forma do previsto no inciso XIII, § 3º, do artigo 34 da IN 900/2008, cujo fundamento de validade reside no inciso VI, § 3º, do artigo 74 da Lei 9.430/96.

15. Mais uma vez excedeu-se a autoridade coatora, na medida em que, também esta justificativa para considerar a compensação não declarada não encontra amparo no rol taxativo do § 12, do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Não há previsão para a hipótese de insuficiência de créditos e a impossibilidade jurídica da compensação.

16. Ademais, a hipótese não se quadra no indicado inciso VI do § 3º, do mesmo artigo 74 (VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa). Não houve pedido de restituição ou de ressarcimento, mas sim de compensação com créditos de terceiro reconhecidos judicialmente e também administrativamente (PA 10735.000001/99-18 e PA 10735.000202/99-70).

17. Além disso, aqui os débitos diferem daqueles tratados no PA 10880.013824/98-86 (fls. 876/897), citado na decisão administrativa e, portanto, também não seria o caso do inciso V, do § 3º.

18. Como bem ressaltado na decisão da lavra do E. Des. Fed. Carlos Muta, no Agravo de Instrumento nº 0036838-68.2010.403.0000, que concedeu a liminar nestes autos, A ampliação do rol das hipóteses de compensação não-declarada é manifestamente contrária ao § 14, que apenas prevê a competência da Receita Federal de atuar na disciplina infralegal, de adequação e não de inovação, "inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação". Note-se, como diretriz e princípio, que a regra geral da recorribilidade apenas pode ser excluída por norma legal expressa, e não por ato normativo infralegal, em consonância, de resto, com a própria jurisprudência consolidada no sentido de que o artigo 151, III, do CTN, antes mesmo da Lei nº 9.430/96 com suas alterações, tem aplicação, em seu efeito suspensivo da exigibilidade, nas hipóteses de manifestação, recurso ou impugnação administrativa de decisões proferidas em procedimentos de compensação fiscal.

19. Assim, padece de ilegalidade a decisão administrativa que considerou as compensações não declaradas, quando a hipótese, na verdade, é de não homologação, se o caso.

20. Cabe, ainda, tomar em conta, que a questão atinente ao quantum do crédito, ao contrário do afirmado pela autoridade fiscal, foi resolvida pela homologação no PA 10735.000001/99-18, desde 13/12/2000, no valor de R\$ 62.235.433,54. E, ainda, há outro crédito homologado no valor de R\$ 4.291.283,55, em 29/09/1999, no PA 10735.000202/99-70, diante do aditamento do pedido no PA 10735.000001/99-18, embora não reste claro se deve ser somado ou se já está incluso nos R\$ 62.235.433,54. E estes valores ainda pendem de atualização, tendo em vista a decisão judicial transitada em julgado no MS nº 99.00.60542-0, no qual foi concedida em parte a segurança, para assegurar a inclusão de juros de mora de 1% ao mês, no período compreendido de 01.08.88 até 31.12.95, além dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 (42,72%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%), maio de 1990 (7,87%) e fevereiro de 1991 (21,87%).

21. Sabe-se que a NITRIFLEX procedeu a inúmeras compensações e cedeu parte dos créditos para terceiros, incluindo a impetrante, estando pendente de decisão administrativa definitiva o PA 10880.013824/98-86, relativo a algumas de tais compensações.

22. Porém, à vista da necessidade de recálculo de tais valores, somente administrativamente se poderá aferir a suficiência ou não das compensações, após a devida análise da autoridade fiscal, consideradas todas as decisões transitadas em julgado e não modificadas, inclusive a que reconheceu o crédito e prazo prescricional decenal (MS nº 98.16658-0), tendo em vista que a RCL 9.790 foi julgada procedente pelo Supremo Tribunal Federal e derrubou a decisão da ação rescisória nº 2003.0201.005675-8.

23. O que importa para garantir o direito pleiteado é que nenhuma das justificativas apresentadas para considerar as compensações como não declaradas encontra amparo legal, donde que se trata, na verdade, de hipóteses de não homologação da compensação.

24. Apelo da impetrante a que se dá parcial provimento, para reformar a r. sentença e autorizar o seguimento dos recursos voluntários interpostos em face dos procedimentos administrativos indicados na inicial, com a

respectiva remessa ao Conselho de Contribuintes e suspensão da exigibilidade do crédito tributário, na forma do § 11, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, bem como das respectivas inscrições em Dívida Ativa da União, cessada, ainda, a condenação em litigância de má-fé." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0019516-68.2010.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014)

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. LEI Nº 9.430/96. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADO NÃO DECLARADO. NÃO UTILIZAÇÃO DO PROGRAMA PER/DCOMP. IN 600/2005 e 517/2005. CRÉDITOS ANTERIORES A CINCO ANOS DO PROTOCOLO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO.

1. Agravo retido não conhecido por tratar de matéria idêntica à do recurso de apelação. Ausência de interesse recursal.
2. Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).
3. Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003.
4. No entanto, no caso em questão, verifico que as Declarações de Compensação protocolizadas em 30/10/2007 e 27/11/2007, por meio de formulário, foram consideradas não declaradas, uma vez que a impetrante não utilizou o programa PER/DCOMP para a geração das declarações, ficando, portanto, sujeita ao disposto no art. 31º, da Instrução Normativa nº 600/2005
5. Ocorre que, conforme explicitado e demonstrado pela impetrante, em sua exordial, a mesma utilizou-se de formulário de papel para a formalização dos seus pedidos de compensação, haja vista que o sistema PER/DCOMP não acolhia a pretensão por contemplar restituição de período anterior a 5 (cinco) anos da data do protocolo, in casu, 1999. Precedente desta Corte.
6. Ademais, as hipóteses nas quais a compensação pode ser tida como não declarada estão expressamente previstas no art. 74, § 12, da Lei nº 9.430/96, sem que do rol conste o caso em questão, razão pela qual a manifestação de inconformidade apresentada pela impetrante deve ser recebida em seu efeito suspensivo, nos termos do art. 151, III, do CTN.
7. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0001623-35.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013)

Vale lembrar que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer que as Instruções Normativas - atos normativos secundários - não podem extrapolar os limites dispostos na lei que vierem a regulamentar, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS-IMPORTAÇÃO. LEI N. 10.865/04. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF N. 466/04. LIMITAÇÃO A PESSOAS JURÍDICAS INDUSTRIAIS PREPONDERANTEMENTE EXPORTADORAS. EXCLUSÃO NÃO PREVISTA EM LEI. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. O art. 40 da Lei n. 10.865/04 concede suspensão do PIS e da COFINS no caso de venda de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem destinados a "pessoa jurídica preponderantemente exportadora".
2. Por seu turno, a Instrução Normativa SRF n. 466/04 restringiu o benefício fiscal a "pessoa jurídica industrial preponderantemente exportadora", excluindo de seu gozo pessoa jurídica agrícola.
3. **A validade das instruções normativas (atos normativos secundários) pressupõe a estrita observância dos limites impostos pelos atos normativos primários a que se subordinam (leis, tratados, convenções internacionais, etc.), sendo certo que, se vierem a positivar em seu texto uma exegese que possa irromper a hierarquia normativa sobrejacente, estarão viciados de ilegalidade.**
4. Com efeito, sobressai a ilegalidade da Instrução Normativa n. 466/04, que extrapolou os limites impostos pela Lei n. 10.865/04, pois não há como, numa interpretação literal do citado art. 40 do referido normativo federal, chegar à conclusão de que o benefício fiscal restringe-se a empresas industriais, excluindo de seu gozo as empresas agrícolas que comprovem o exercício preponderante de atividade exportadora.
5. Referida discrepância foi retificada pela Instrução Normativa SRF n. 595, de 27.12.2005, que revogou a Instrução Normativa n. 466/04, e estabeleceu o benefício a "pessoa jurídica preponderantemente exportadora",

reproduzindo o disposto no art. 40, caput, da Lei n. 10.865/04.

Recurso especial improvido."

(REsp 1225018/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 26/04/2011)

Por oportuno, trago à colação o quanto dispõe o aludido dispositivo para a elucidação do caso em comento:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

[...]

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o: (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física; (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União; (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

[...]

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3o deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1o do Decreto-Lei no 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)"

Ocorre que a IN SRF nº 600/05 e a IN SRF nº 900/08 extrapolaram os limites da norma secundária, ao dispor outra hipótese em que uma declaração de compensação pode ser considerada como "não declarada".

Isto decorre porque não há previsão para considerar como "não declarada" a declaração de compensação que contém créditos de IPI não reconhecidos em procedimento fiscalizatório, devendo, portanto, ser declarada como "não homologada".

Conforme se infere da conclusão do despacho decisório do procedimento administrativo de nº 13708.001922/2002-99 a parte da declaração de compensação que foi considerada não declarada se deu conforme

excerto que transcrevo a seguir:

"- Considerar não declarada a compensação de débitos na parte correspondente aos créditos de IPI, no montante de R\$ 778.225,68 (setecentos e setenta e oito mil, duzentos e cinquenta e cinco reais e oitenta e oito centavos), parcela não reconhecida em procedimento fiscal lavrada a efeito na Empresa." (f. 152). Grifei.

Ademais, o termo de constatação fiscal é hialino quanto ao indeferimento dos créditos pleiteados no processo administrativo, transcrevo parte do mencionado termo:

"No entanto, na auditoria para comprovação do direito creditício conforme determina o RIPI/98, diversas exclusões e glosas de créditos fizeram-se necessárias face à documentação incompleta apresentada pela requerente, que após um período de quase 10 (dez) meses de sucessivas intimações e contatos telefônicos, demonstrou visível dificuldade em reunir os elementos comprobatórios mínimos exigidos pela legislação, sob variadas alegações verbais e solicitações de adiamentos, dificultando e retardando sobremaneira a execução da verificação fiscal." (f. 136).

Desta forma, os fundamentos que deram ensejo à decretação da declaração de compensação como "não declarada" não se encontram dentro das hipóteses do rol taxativo disposto no artigo 74, § 12, da Lei nº 9.430/96.

Assim, é de rigor o reconhecimento da declaração de compensação apresentada pela apelante como não homologada, intimando-a novamente da referida decisão, para que a impetrante realize a discussão administrativa dos referidos créditos pelo procedimento constante no Decreto nº 70.235/72 e com todos os efeitos inerentes àquele.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047311-94.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.047311-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
No. ORIG. : 00473119420104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução** opostos em 17/11/2010 por Drogaria São Paulo S.A. em face de execução proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP visando a cobrança de **multa com fundamento legal no artigo 24 da Lei nº 3.820/60**.

Na peça inicial alegou a embargante que mantinha farmacêutico e co-responsável para o funcionamento de sua filial à época das infrações (2005, 2008 e 2009); mencionou os nomes e números de inscrição no CRF/SP dos mesmos.

Relatou que no dia das autuações a responsável ou o co-responsável *encontravam-se de folga* e não poderiam

assim trabalhar todo o período, já que infringiriam a legislação trabalhista e que, assim, em alguns períodos em dias espaçados a filial funcionou sem a presença de um responsável.

Concluiu que não há que se falar em infração já que o artigo 17 da Lei nº 5.991/73 permite o funcionamento de drogarias sem a presença de farmacêutico por até 30 dias.

Impugnou ainda o valor das multas aplicadas, sustentando que atos administrativos devem ser justificados e fundamentados.

Valor atribuído à causa: R\$ 6.850,00 (fl. 08).

Deferido o pedido de desistência parcial formulado pelo embargante com relação a CDA nº 216466/10 (fl. 128).

Impugnação apresentada pelo CRF/SP onde sustentou que a empresa executada explora o ramo de drogaria, sendo necessária a contratação de profissional farmacêutico para assumir a responsabilidade técnica de sua atividade comercial e sua permanência durante *todo o período de funcionamento* da empresa, conforme disposições legais.

Afirmou que a embargante funcionava sem a presença do responsável técnico nas quatro datas em que fiscalizada.

Defendeu ainda a legalidade do valor das multas (fls. 130/138 e cópias do processo administrativo fls. 141/244).

Manifestação da embargante (fls. 246/251).

Em 31/07/2012 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados R\$ 500,00 (fls. 259/262).

Inconformada, apelou a embargante, repisando os argumentos expendidos na inicial dos embargos de que não houve a infração apontada pela fiscalização e de ilegalidade do valor da multa, requerendo a reforma da r.

sentença para que os embargos sejam julgados procedentes ou, subsidiariamente, que sejam alterados os valores de multa aplicados (fls. 264/274).

Recurso respondido (fls. 277/287).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos reside em determinar se é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico no estabelecimento autuado - drogaria - durante *todo o período de funcionamento* da empresa.

A tese do apelo é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DROGARIAS E FARMÁCIAS. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO. FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA.

*1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento há muito consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que os Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e autuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) **durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos**, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.*

Inteligência do art. 24 da Lei n. 3.820/60, c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem deixou de apreciar as razões levadas à sua consideração pelo apelante, atinentes à validade das CDAs acostadas aos autos, cabendo àquele Tribunal enfrentar tais questões.

3. Recurso especial a que se dá provimento, para reformar o acórdão e, nessa extensão, reconhecer e declarar a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para fiscalizar e autuar farmácias e drogarias, no que tange à presença de farmacêutico responsável, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento comercial, determinando, na hipótese, o retorno dos autos à Corte de origem para que prossiga no julgamento da causa, sobretudo no que diz respeito à regularidade das CDAs acostadas aos autos.

(REsp 1382751/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. REINCIDÊNCIA. VALOR ELEVADO AO DOBRO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

*1. Dessume-se da leitura do acórdão que o Tribunal de origem considerou legais e válidos os Autos de Infração 28.402 e 29.681, ambos relativos à exigência de profissional legalmente habilitado, no estabelecimento, **durante todo o período de funcionamento**.*

2. Assim, não há falar em omissão sobre a elevação ao dobro do valor da multa aplicada em virtude da reincidência, não se configurando a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o

Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Além disso, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1429587/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014 - grifei)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. VALOR. INDEXAÇÃO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação da manutenção, **durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos**, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, consoante dispõe o art. 24, da Lei n.º 3.820/60 c/c art. 15, da Lei n.º 5.991/73.

2. O órgão de vigilância sanitária tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere a observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. Precedentes: REsp 929.565/SP, DJe 11/04/2008; REsp n.º 776.682/SC, DJ de 14.11.2005; REsp n.º 776.669/PR, DJ de 07.11.2005; REsp n.º 610.514/PR, DJ de 02/08/2004; AgRg no REsp 952.006/SP, Rel. DJ 22/10/2007; AgRg no Ag 812.286/SP, DJ 19/12/2007; AgRg no Ag 813.122/SP, DJ 07/03/2007; REsp 860.724/SP, DJ 01/03/2007; AgRg no Ag 805.918/SP, DJ 01/12/2006.

3. É cediço nesta Corte que: "Sendo as multas sanções pecuniárias, a vedação contida na Lei n.º 6.205/75, de considerar 'valores monetários em salários mínimos', não as atingiu. Somente o Decreto-lei n.º 2.351/78 submeteu as penalidades estabelecidas em lei à vinculação ao salário mínimo de referência, situação que permaneceu até a edição da Lei n.º 7.789/89, que extinguiu o salário mínimo de referência, voltando à antiga denominação, ou seja, pelo art. 1º, da Lei n.º 5.724/71, que anteriormente tinha dado nova redação ao parágrafo único, do art. 24, da Lei n.º 3.820/60 (...) Inocorrência de ilegalidade nas multas aplicadas, visto que não ultrapassam o limite legal estabelecido pelo art. 1º, da Lei n.º 5.724/71 (...) O Colendo Supremo Tribunal Federal, mesmo apreciando demandas penais, pronunciou-se sobre a matéria jurídica de fundo aqui discutida (aplicação de multa com sanção pecuniária e não como valor monetário) (RESP 316718/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03.09.2001)

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 975.172/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 17/12/2008 - grifei)

Colaciono precedentes desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS. FALTA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 15, DA LEI N.º 5.991/73.

1. A apelante foi autuada por meio de auto de infração no qual se aplicou multa por ofensa ao art. 15, caput e § 1º, da Lei n.º 5.991/73 que impõe à farmácia e à drogaria a obrigação de manterem profissional farmacêutico durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento

2. Nos casos de impedimento ou ausência do titular a lei determina a presença de farmacêutico substituto.

3. O art. 24, § único da Lei n.º 3.820/60 com redação dada pela Lei n.º 5.724/71 determina que a falta de assistência do profissional sujeita o estabelecimento à multa a ser aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia, competente para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações (art. 10, "c", Lei n.º 3.820/60).

4. As ausências são toleradas, porém, desde que comunicadas previamente ao Conselho Regional de Farmácia, fato que não foi comprovado. Neste caso, a multa seria indevida ou até mesmo cancelada.

5. A apelante foi autuada por 4 (quatro) vezes em razão da ausência do profissional exigido, sendo que basta uma ausência para sujeita-la à multa.

6. A alegação da apelante de que a regra deve ser vista com razoabilidade dado que exige a presença do responsável farmacêutico em tempo integral, mas permite ausências (arts. 17 da Lei n.º 5.991/73; 20 e 42 da Lei n.º 5.991/73), não merece prosperar. As ausências são permitidas, mas em situações excepcionais e sob condições expressamente delimitadas, não se podendo flexibilizar a regra para aplicar-lhe exceções, ou, ainda, emprestar a estas interpretação extensiva.

7. O disposto nos arts. 17 e 42, da Lei n.º 5.991/73 não se aplica, ao caso, uma vez que a apelante não comprovou a não comercialização, no período de ausência do responsável, de medicamentos sujeitos a regime especial de controle. Prova que lhe cabe dada a presunção de veracidade dos atos administrativos.

6. A interpretação truncada das normas de maneira a favorecer o recorrente não se pode admitir, de modo que se deve afastar a aplicação por analogia do art. 16 da lei n.º 5.991/73.

7. As justificativas apresentadas pela ausência, quais sejam, comparecimento ao dentista, à agência bancária e estada em sua residência localizada no andar de cima do estabelecimento, são insuficientes porquanto não foram comunicadas previamente ao Conselho Profissional competente, além de desprovidas de valor probatório a ensejar a anulação dos autos de infração.

8. Não há falar em cerceamento da liberdade de ir e vir porquanto a legislação aplicável prevê expressamente, a apresentação de tempestiva e prévia justificativa de ausência ou a designação de substituto.

9. Agravo desprovido.

(AC 00034137820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. REPRESENTAÇÃO EX LEGE. CUSTAS. DISPENSADAS. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. PERÍODO INTEGRAL. ART. 15, § 1º LEI Nº 5.991/73. OBRIGATORIEDADE. BIS IN IDEM. AFASTADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DEVIDOS

1. A representação dos Conselhos Regionais decorre ex lege (Lei Complementar n.º 73/93), não sendo necessária a apresentação do instrumento de mandato.

2. Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe dos artigos 7º e 39 da Lei n. 6.830/80.

3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

4. A Lei n.º 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º). No que mantenho as multas aplicadas.

5. Improcede a alegação de ausência de notificação da executada, tendo em vista que através da documentação juntada aos autos vilumbro que o ora apelante tinha plena ciência das autuações lavradas contra si.

6. não há falar em bis in idem pelo fato de as CDA's n.184080 e 184081 serem da mesma data, porquanto, correspondem a termos de infração distintos lavrados em dadas diversas.

7. O termo inicial dos juros de mora é a data do vencimento do tributo e devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança.

8. A correção monetária não representa majoração, mas simples atualização monetária que tem por fim preservar o valor real da moeda e não representa qualquer tipo de penalidade. Portanto, os índices de atualização devem incidir sobre todos os componentes do débito, sob pena do valor desse débito, com o passar do tempo, ficar irrisório, sem o respeito à manutenção do valor real da moeda.

9. A minguada de impugnação mantenho a verba honorária fixada na sentença.

10. Apelação improvida.

(AC 00424258620064039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:25/08/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ora, a empresa recorrente é uma grande rede de drogarias, firma de porte bastante expressivo do ramo de venda de medicamentos e afins; dessa forma, deveria se aparelhar com quadro de pessoal suficiente para atender os ditames da lei; não o fazendo - como ela mesma confessa nos autos - é claro que se sujeita a penalidade.

No mais, o valor da multa é disposto no parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71, no valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos, elevados ao dobro no caso de reincidência.

A embargante não nega que a multa aplicada permaneceu dentro dos padrões delimitados pela lei, pelo que não há razão para modificação.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. CARÁTER DE SANÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 1.º DA LEI N.º 5.724/71. LIMITES MÍNIMO E MÁXIMO FIXADOS EM SALÁRIOS MÍNIMOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.º DA LEI N.º 6.025/75. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

(...)

7. Consectariamente, restou restabelecido o texto original da Lei n.º 5.724/71, aplicável à hipótese dos autos, razão pela qual, na hipótese vertente, **somente poder-se-ia imputar à penalidade imposta a pecha de ilegal por excessiva, caso a mesma tivesse sido fixada em patamar superior ao limite legal de 03 salários mínimos (art. 24 da Lei n.º 3820/60 c/c art. 1.º da Lei n.º 5.724/71) ou do dobro deste valor, em caso de reincidência da empresa infratora** (Precedentes desta Corte Superior: REsp n.º 776.682/SC, Rel. Min. José Delgado, DJU de 14/11/2005;

REsp n.º 383.296/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16/08/2004; REsp n.º 264.235/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 30/06/2003; e REsp n.º 441.135/PR, deste Relator, DJU de 16/12/2002).

8. In casu, a multa aplicada foi fixada em R\$ 236,32 (duzentos e trinta e seis reais e trinta e dois centavos), dentro, portanto, dos limites de 01 a 03 salários mínimos previstos pelo art. 1.º da Lei n.º 5.724/71, vez que à época dos fatos (abril de 2001), nos expressos termos da MP n.º 2.142/2001, atual MP n.º 2.194-5, o salário mínimo vigente era de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais).

9. Recurso especial provido.

(REsp 738.845/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 21/09/2006, p. 221 - grifei)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA PUNITIVA. PARÂMETROS FIXADOS EM LEI, DEVIDAMENTE OBSERVADOS NA APLICAÇÃO DA REFERIDA MULTA.

I - Conforme disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei n. 3.820/60, com a redação dada pela Lei n. 5.724/71, as multas devem ser aplicadas dentro do limite legal de 01 (um) a 03 (três) salários mínimos, ou o dobro desse valor, em caso de reincidência.

II - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III - Apelação improvida.

(AC 00311775020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1445 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002788-24.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.002788-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : TIAGO BARROS MACIEL
ADVOGADO : MS014082 JEAN JUNIOR NUNES e outro
PARTE RÉ : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO : MARTA FREIRE DE BARROS REFUNDINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00027882420114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença que concedeu a ordem de segurança em favor de **Tiago Barros Maciel** no *mandamus* impetrado contra ato do Reitor do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Mato Grosso do Sul (IFMS).

O juízo *a quo* reconheceu o direito do impetrante em tomar posse no cargo de Técnico em Contabilidade no instituto *supra* mencionado, em virtude de aprovação em concurso público e apresentação de qualificação superior à exigida no edital.

Embora intimada da r. sentença, a autoridade impetrada não interpôs recurso de apelação no prazo legal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

A r. sentença não merece reparos.

Conforme se depreende dos autos, o impetrante demonstrou que tem nível de qualificação superior àquela exigida para a posse no cargo.

O edital do concurso público exigia como qualificação para ingresso no cargo em comento, curso completo de técnico em contabilidade, com registro no Conselho de Classe.

O impetrante é graduado em Ciências Contábeis pela Faculdade de Ciências Contábeis de Nova Andradina/MS (f. 40) e possui registro junto ao CRC do Estado de Mato Grosso do Sul (f. 12-13), demonstrando competência e conhecimento necessários ao desempenho das funções inerentes ao cargo.

Portanto, é de rigor o reconhecimento do direito à posse do impetrante, visto atender o requisito de qualificação constante no edital.

Ademais, o e. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Regional têm entendimento pacificado nesse sentido, veja-se:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. PETROBRAS. CANDIDATO COM QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À HABILITAÇÃO PARA POSSE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento firmado por esta Corte Superior no sentido de que há direito líquido e certo à permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público, na hipótese Bacharel em Contabilidade, quando se exigia a formação de técnico na referida disciplina. Nesse sentido: AgRg no AREsp 475.550/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 14/04/2014; AgRg no AREsp 428.463/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10/12/2013; AgRg no REsp 1.375.017/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 04/06/2013; AgRg no Ag 1.402.890/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 16/08/2011; AgRg no Ag 1.245.578/RS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 6/12/2010; REsp 1.071.424/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2009 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 467.049/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 17/11/2014)

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO TÉCNICO. CANDIDATO QUE POSSUI QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGIDA. APTIDÃO PARA O CARGO. SÚMULA 83/STJ. 1. O agravado inscreveu-se no Concurso Público aberto pela Sanepar para vaga de Técnico Químico/Técnico em Saneamento/Técnico em Alimentos 1, em Maringá, sendo aprovado na primeira fase do certame em oitavo lugar. Convocado para comprovar sua habilitação, foi desclassificado por ter apresentado diploma de Bacharel em Química, e não o diploma de ensino técnico exigido pelo edital do certame. 2. Há direito líquido e certo na permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público. Precedentes. 3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 428.463/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

"AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MANDADO DE SEGURANÇA - HABILITAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - ESCOLARIDADE SUPERIOR ÀQUELA EXIGIDA NO EDITAL - PRECEDENTES. 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, deferiu parcialmente o pedido de liminar para suspender os efeitos do concurso público destinado ao provimento, em caráter efetivo, do cargo de técnico em Contabilidade do quadro permanente de pessoal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, até decisão final. 3. A exigência editalícia para comprovação da habilitação profissional tem por finalidade verificar se o candidato possui as competências e conhecimentos necessários ao desempenho das funções inerentes ao cargo pretendido. Por seu turno, há desproporcionalidade no afastamento de candidato aprovado no certame, cujo requisito é possuir diploma de curso técnico de nível médio, quando o postulante ao cargo for titular de curso superior na área correlata à exigida no concurso, na

medida em que a qualificação demonstrada é superior àquela prevista no edital . Precedentes do C. STJ e dos Tribunais Regionais Federais". (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000252-90.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 09/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008344-95.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008344-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VELOCE LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00083449520114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Veloce Logística S.A.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal DE Administração Tributária em São Paulo - DERAT/SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante, ora apelante, aos créditos do PIS e da COFINS, em sua integralidade, decorrentes das despesas incorridas com pagamentos de subcontratação de transportes de carga optantes pelo simples.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a não-cumulatividade prevista no artigo 195, § 12, da Constituição Federal, previu apenas a limitação de tal regramento para alguns setores econômicos, razão pela qual não é possível realizar qualquer restrição e limitação aos insumos utilizados para a consecução do objeto social da pessoa jurídica, assim, a não-cumulatividade e o sistema de abatimento de créditos necessariamente deve estar atrelado também a esta. Deve existir para fins de PIS e COFINS uma não-cumulatividade em função da receita;

b) o conceito de insumos para fins de PIS e COFINS é abrangente, comportando todos os dispêndios que contribuam de forma direta ou indireta para o exercício da atividade econômica visando a obtenção de receita, desta forma, a totalidade das despesas com subcontratação de serviços de transporte de carga de pessoas jurídicas optantes pelo simples, por setor um fator de produção que contribui com a receita da apelante, deve ser considerada como insumo para fins de creditamento do PIS e COFINS;

c) o Ato Declaratório nº 15/07 da Receita Federal do Brasil reconhece o direito ao creditamento da totalidade de despesas das aquisições realizadas com pessoas jurídicas optantes pelo Simples.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional Federal, Márcio Domene Cabrini, manifestou-se pelo desprovemento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

De início, transcrevo o artigo 195, § 12, da Constituição Federal, que assim dispõe:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

[...]

§ 12. A lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas".

Indo adiante, para atender a norma inserta no referido dispositivo, foram editadas a Lei nº 10.637/02 e a Lei nº 10.833/03 para instituir o regime não cumulativo para as contribuições PIS e COFINS, delimitando, assim, os seus critérios objetivos e subjetivos.

"Lei nº 10.637/02 - PIS:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos:

a) no inciso III do § 3º do art. 1º desta Lei; e

b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;

III - vetado.

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.

VII - edificações e benfeitorias em imóveis de terceiros, quando o custo, inclusive de mão-de-obra, tenha sido suportado pela locatária;

VIII - bens recebidos em devolução, cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei.

IX - energia elétrica consumida nos estabelecimentos da pessoa jurídica.

IX - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica.

X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção."

Lei nº 10.833/03 - COFINS:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos:

a) nos incisos III e IV do § 3º do art. 1º desta Lei; e

b) nos §§ 1º e 1º-A do art. 2º desta Lei;

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi;

III - energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica;

IV - aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

V - valor das contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoa jurídica, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros, ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços;

VII - edificações e benfeitorias em imóveis próprios ou de terceiros, utilizados nas atividades da empresa;

VIII - bens recebidos em devolução cuja receita de venda tenha integrado faturamento do mês ou de mês anterior, e tributada conforme o disposto nesta Lei;

IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor.

X - vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados por pessoa jurídica que explore as atividades de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção.

[...]

§ 19. A empresa de serviço de transporte rodoviário de carga que subcontratar serviço de transporte de carga prestado por: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - pessoa física, transportador autônomo, poderá descontar, da Cofins devida em cada período de apuração, crédito presumido calculado sobre o valor dos pagamentos efetuados por esses serviços; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - pessoa jurídica transportadora, optante pelo SIMPLES, poderá descontar, da Cofins devida em cada período de apuração, crédito calculado sobre o valor dos pagamentos efetuados por esses serviços. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 20. Relativamente aos créditos referidos no § 19 deste artigo, seu montante será determinado mediante aplicação, sobre o valor dos mencionados pagamentos, de alíquota correspondente a 75% (setenta e cinco por cento) daquela constante do art. 2º desta Lei.

[...]

Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto:

[...]

II - nos incisos VI, VII e IX do caput e nos §§ 1º e 10 a 20 do art. 3º desta Lei;"

A pretensão da apelante de se creditar da totalidade de suas despesas e custos com a subcontratação de transporte por pessoas jurídicas optantes pelo Simples não se coaduna com a opção feita pelo legislador ao estabelecer as hipóteses e limitações de despesas e custos que seriam dedutíveis pelo contribuinte.

Com efeito, a lei traçou apenas algumas situações e limites que dariam direito a crédito no sistema da não-cumulatividade, não se permitindo o alargamento dessas hipóteses para abranger outros casos não previstos na legislação, sob pena de o Judiciário atuar como legislador positivo, em flagrante afronta ao princípio da separação de poderes.

Veja-se que a ampliação dos casos em que é permitido o creditamento constitui, em última análise, renúncia fiscal e, de acordo com o artigo 111 do Código Tributário Nacional, deve ser interpretado literalmente.

A respeito do tema, assim tem se manifestado esta e. Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. ARTIGO 3º, INCISO II, DAS LEIS Nºs 10.637/02 E 10.833/03. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil. 2 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao creditamento, a título de PIS/COFINS, de valores despendidos com telefonia, gastos com viagem e hospedagem de 1.486 vendedores empregados, além de custos com assistência médica, compreendendo plano de saúde e alimentação fornecidos aos empregados, bem como a integração do IPI recuperável no custo dos bens, e da correção monetária pela taxa SELIC quanto ao crédito que não aproveitado em determinado mês venha a ser utilizado nos meses subsequentes. 3 - No que tange ao mérito, a questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS. 4 - Desse modo, as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados a venda. Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente entende a impetrante, ora recorrente, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional. 5 - Tendo a impetrante por objeto o comércio, a armazenagem, a exportação, a importação e a distribuição de peças de fixação, produtos químicos, saneantes e cosméticos, para montagem de veículos em geral, inclusive náutica, implementos agrícolas e aviões, bem como a prestação de serviços de reparo de máquinas, equipamentos e atividades de assessoria em gestão empresarial, a teor do estabelecido no artigo 3º do Estatuto Social da empresa (fl. 43), a pretensão formulada neste mandamus não encontra guarida legal para prosperar. 6 - O conceito de "insumo" para definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS e COFINS deve ser extraído do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito de creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços. 7 - Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo. Ademais, cumpre salientar, ainda que se tratasse de hipótese de creditamento, não restou comprovado nestes autos, pela impetrante, quaisquer despesas ou custos a ser considerados como insumos nos termos do disposto no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03. 8 - Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, não merece prosperar o apelo da impetrante. 9 - Agravo retido não conhecido. Apelação não provida." (TRF3 - TERCEIRA TURMA, AMS 00340525520084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial I DATA:13/12/2013).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03 E 10.865/04. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. As normas que tratam da não-cumulatividade da COFINS e PIS, Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04, foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, pois o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade, restringindo os créditos que poderão ser aproveitados. 2. O Constituinte derivado outorgou ao legislador a possibilidade de, segundo avaliações econômicas e políticas, estabelecer quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade da COFINS e da contribuição ao PIS, diferentemente do que ocorre no IPI (art. 153, § 3º, II) e no ICMS (art. 155, § 2º, I), cujo aproveitamento dos créditos, mediante compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, não sofre qualquer restrição. 3. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade dos custos e despesas, em especial as de natureza financeira, como pretende a impetrante. Precedentes. 4. Desta forma, relevante que a natureza do

insumo e da despesa seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito. 5. Apelação desprovida."

(TRF3 - QUARTA TURMA, AMS 00215641020044036100, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02 E 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não procede a tese de que as normas que tratam da não cumulatividade das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 não foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, sob o argumento de que o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados, sem poder restringir a totalidade das despesas e custos que serão compensados. 2. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade de despesas e custos, como pretende a autora. Precedentes. 3. Desta forma, relevante que a natureza do insumo seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito ao contribuinte. 4. Apelação desprovida."

(TRF3 - QUARTA TURMA, AC 00264914320094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2012).

Insta observar que não padece de nenhuma inconstitucionalidade os dispositivos em comento, visto que, diferentemente do que ocorre com o IPI e o ICMS, cujas regras de não cumulatividade estão dispostas na própria Constituição, o regramento de tal princípio para as contribuições PIS e COFINS foi outorgado pela Lei Maior à legislação infraconstitucional, esta podendo dispor sobre os limites objetivos de subjetivos desta técnica de tributação.

Assim, a alíquota aplicável aos insumos que podem ser utilizados para fins de creditamento das contribuições em comento são apenas aqueles dispostos na legislação adrede mencionada, não cabendo ao poder judiciário estender o benefício para hipóteses distintas daquelas contempladas pelo diploma legal.

Quanto à questão atinente ao Ato Declaratório RFB nº 15/07 e a alegação de que através do mencionado ato, a Receita Federal havia reconhecido o direito à integralidade do creditamento com as despesas com a subcontratação de transportadoras optantes pelo Simples, trago o artigo único à colação para análise:

*"Artigo único. As pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), **observadas as vedações previstas e demais disposições da legislação aplicável**, podem descontar créditos calculados em relação às aquisições de bens e serviços de pessoa jurídica optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), instituído pelo art. 12 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006." Grifei.*

Desta forma, verifica-se que o referido ato declaratório interpretativo reconhece a possibilidade do creditamento, desde que observadas as vedações previstas, portanto, como existe a limitação aos créditos decorrentes de despesas com a subcontratação de transportadoras optantes pelo Simples, disposta na Lei nº 10.833/03, é imperioso o reconhecimento da impossibilidade ao creditamento da totalidade das despesas mencionadas acima.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BRENDA FERNANDEZ CORTEZ RAMOS
ADVOGADO : SP262476 TALES RODRIGUES MOURA e outro
APELADO(A) : CENTRO UNIVERSITARIO TOLEDO UNITOLEDO
ADVOGADO : SP153057 PAULO PESSOA
No. ORIG. : 00023567220114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Brenda Fernandez Cortez Ramos** inconformada com a denegação da segurança em ação impetrada em face da Pró-Reitora do Centro Universitário Toledo - Sociedade de Ensino Superior Toledo Ltda (UNITOLEDO - Unidade Araçatuba).

A impetrante e ora apelante alega, na petição inicial, que em razão de ser membro da Igreja Adventista do 7º dia e observar a guarda do "sábado natural" (pôr-do-sol de sexta-feira ao pôr-do-sol de sábado), requereu junto à instituição de ensino UNITOLEDO autorização para realizar provas em dias alternativos e o abono de faltas referentes às disciplinas ministradas às sextas-feiras, o que foi recusado pela universidade, ensejando sua reprovação em três matérias do curso de Publicidade e Propaganda por ter excedido o limite de faltas.

Afirma, ainda, receber bolsa integral do PROUNI, o qual condiciona a manutenção da bolsa ao aproveitamento de 75% das matérias cursadas no semestre.

Denegada a segurança pelo juízo *a quo* (f. 89-91v).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovemento do recurso de apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

O feito comporta julgamento ao abrigo da sistemática inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil. Primeiramente, a impetrante concordou com as regras da universidade no ato de matrícula, tendo pleno conhecimento de que deveria se submeter aos termos do contrato de prestação de serviços educacionais.

A concessão de datas alternativas para a realização de provas agendadas para as sextas-feiras à noite, bem como a realização de trabalhos para abono de faltas, configura privilégio a um grupo minoritário em detrimento dos demais alunos.

No que tange à Lei Estadual n. 12.142/05, sua constitucionalidade é objeto de discussão na ADIN n. 3714-5, ainda sem julgamento pelo STF.

Nesse sentido, não há que se falar em ato arbitrário da instituição impetrada, tampouco em direito líquido e certo da impetrante, considerando o fato de que a universidade agiu em conformidade com a Lei Federal n. 9.394/1996, a qual estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, conferindo tratamento isonômico a todos os alunos, independentemente da religião que professam.

O art. 47, §3º, da Lei das Diretrizes e Bases da Educação prevê a obrigatoriedade de frequência dos alunos à universidade, nada ressaltando acerca de convicção religiosa, somente nos casos de ensino à distância. *Verbis*:

"Art. 47. Na educação superior, o ano letivo regular, independente do ano civil, tem, no mínimo, duzentos dias de trabalho acadêmico efetivo, excluído o tempo reservado aos exames finais, quando houver.

(...)

§ 3º É obrigatória a frequência de alunos e professores, salvo nos programas de educação a distância".

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"Agravio Regimental em Suspensão de Tutela Antecipada. 2. Pedido de restabelecimento dos efeitos da decisão do Tribunal a quo que possibilitaria a participação de estudantes judeus no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM) em data alternativa ao Shabat. 3. Alegação de inobservância ao direito fundamental de liberdade religiosa e ao direito à educação. 4. Medida acautelatória que configura grave lesão à ordem jurídico-administrativa. 5. Em mero juízo de delibação, pode-se afirmar que a designação de data alternativa para a realização dos exames não se revela em sintonia com o princípio da isonomia, convolvendo-se em privilégio para um determinado grupo religioso 6. Decisão da Presidência, proferida em sede de contracautela, sob a ótica dos riscos que a tutela antecipada é capaz de acarretar à ordem pública 7. Pendência de julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 391 e nº 3.714, nas quais este Corte poderá analisar o tema com maior profundidade. 8. Agravo Regimental conhecido e não provido". (STA 389 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 03/12/2009, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-01 PP-00001 RTJ VOL-00215- PP-00165 RT v. 99, n. 900, 2010, p. 125-135)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EDUCAÇÃO E RELIGIÃO. MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. PERÍODO DE GUARDA RELIGIOSA. LEI N. 12.142/2005, DO ESTADO DE SÃO PAULO. OPORTUNIZAÇÃO DE ALTERNATIVA À FREQUÊNCIA ÀS AULAS DE SEXTAS-FEIRAS. 1. A relação que existe entre a pessoa e a igreja que profetiza a crença que eleger não cria qualquer obrigação para terceiros, razão pela qual não há falar que a qualidade de membro da Igreja adventista do Sétimo Dia, por si só, confira direito líquido e certo do aluno de não participar das aulas, durante o período de guarda religiosa. 2. Recurso ordinário provido". (RMS n. 37.070 - SP., Rel. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/03/2014).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - FALTA ÀS AULAS MINISTRADAS ÀS SEXTAS E AOS SÁBADOS - RELIGIÃO ADVENTISTA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA [...] 3. Se por um lado é verdade que a prestação de ensino superior não tem caráter puramente contratual, tratando-se, isso sim, de atividade delegada pelo Estado, devendo por isso sujeitar-se aos princípios constitucionais atinentes à matéria, como o direito à educação, por outro também é certo que as instituições de ensino, através da chamada autonomia universitária prevista no artigo 207 da Magna Carta, podem estabelecer regras quanto ao seu funcionamento. 4. Restou demonstrado nos autos que a impetrante somente alegou a impossibilidade de frequentar as aulas da universidade às sextas-feiras à noite e aos sábados, em virtude de sua religião, quando já se encontrava a ponto de perder a bolsa de estudos, mantida pela entidade Educação e Cidadania de Afrodescendentes e Carentes - EDUCAFRO, por faltas. 5. Ressalto, entretanto, que a impetrante, ao se matricular em Ciências Biológicas, na Universidade Católica de Santos - UNISANTOS, tinha conhecimento da grade curricular do curso, da carga horária, bem como da frequência mínima a que estaria obrigada para obter aproveitamento. [...] 7. Apelação não provida". (AMS 00105438320084036104, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2010 PÁGINA: 863 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. PROVAS EM HORÁRIOS ALTERNATIVOS. ABONO DE FALTAS. MEMBRO DA IGREJA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. LIBERDADE DE CRENÇA E RELIGIÃO. LIBERDADE DE INICIATIVA E AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. 1. Ao ingressar na instituição de ensino superior da impetrada, concordou a impetrante em submeter-se às regras estabelecidas pela Associação Unificada de Ensino Renovado Objetivo - ASSUPERO. 2. A impetrante tinha ciência da necessidade de comparecer às atividades acadêmicas às sextas-feiras à noite e aos sábados pela manhã desde o momento em que se matriculara na instituição de ensino superior. 3. Não pode agora pretender eximir-se ou modificar as atividades acadêmicas as quais deve frequentar regularmente. 4. O dever de frequentar regularmente e obter média suficiente nas provas realizadas para a devida aprovação é imposição destinada a todos os estudantes, independentemente de qualquer convicção religiosa. 5. As regras estabelecidas, às quais todos os alunos devem ser submetidos de forma igualitária, prestam-se a contribuir para garantir um mínimo de qualidade na prestação dos serviços de educação, em atendimento ao princípio constitucional assegurado no artigo 206, inciso VII, da Constituição Federal". (AMS 00053334620114036104, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ALUNOS ADVENTISTAS DO SÉTIMO DIA. ABONO DE FALTAS. PROVAS. HORÁRIOS DIVERSOS. GARANTIA CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE CRENÇA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não há violação a liberdade da crença, sobretudo quando há tratamento isonômico entre todos os alunos que entraram em um processo seletivo, sabedores de todas as normas que compõe o Regimento Interno da Universidade, inclusive no tocante a grade curricular. 2. A participação presencial do aluno em 75% das aulas é uma exigência legal, portanto, o não comparecimento nas aulas por conta de convicção religiosa, está ao arripio da lei, e como tal, não há que se falar em tolhimento à liberdade religiosa, pois, não é uma exigência imposta para que a pessoa possa ir contra seus princípios religiosos, ao contrário, a liberdade de

consciência e de crença religiosa deve ser exercida independentemente do tratamento excepcional, pois é direito individual de cada cidadão. 3. Apelação improvida".(AMS 00061724720064036104, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2009 PÁGINA: 476 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

São Paulo, 24 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009277-16.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.009277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
No. ORIG. : 00092771620114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução** opostos em 07/01/2011 por Drogaria São Paulo S.A. em face de execução proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP visando a cobrança de **multa com fundamento legal no artigo 24 da Lei nº 3.820/60**.

Na peça inicial alegou a embargante que mantinha farmacêutico e co-responsável para o funcionamento de sua filial à época das infrações (2008 e 2009); mencionou os nomes e números de inscrição no CRF/SP dos mesmos. Relatou que no dia das autuações a responsável ou o co-responsável *encontravam-se de folga* e não poderiam assim trabalhar todo o período, já que infringiriam a legislação trabalhista e que, assim, em alguns períodos em dias espaçados a filial funcionou sem a presença de um responsável.

Concluiu que não há que se falar em infração já que o artigo 17 da Lei nº 5.991/73 permite o funcionamento de drogarias sem a presença de farmacêutico por até 30 dias.

Impugnou ainda o valor das multas aplicadas, sustentando que atos administrativos devem ser justificados e fundamentados.

Valor atribuído à causa: R\$ 3.470,00 (fl. 09).

Impugnação apresentada pelo CRF/SP onde sustentou que a empresa executada explora o ramo de drogaria, sendo necessária a contratação de profissional farmacêutico para assumir a responsabilidade técnica de sua atividade comercial e sua permanência durante *todo o período de funcionamento* da empresa, conforme disposições legais.

Afirmou que a embargante funcionava sem a presença do responsável técnico nas duas datas em que fiscalizada.

Defendeu ainda a legalidade do valor das multas (fls. 76/84 e cópias do processo administrativo fls. 88/102).

Manifestação da embargante (fls. 104/109).

Em 29/05/2013 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa (fls. 111/116).

Inconformada, apelou a embargante, repisando os argumentos expendidos na inicial dos embargos de que não houve a infração apontada pela fiscalização e de ilegalidade do valor da multa, requerendo a reforma da r.

sentença para que os embargos sejam julgados procedentes ou, subsidiariamente, que sejam alterados os valores de multa aplicados (fls. 118/127).

Recurso respondido (fls. 130/138).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos reside em determinar se é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico no estabelecimento autuado - drogaria - durante *todo o período de funcionamento* da empresa.

A tese do apelo é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DROGARIAS E FARMÁCIAS. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO. FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento há muito consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que os Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e autuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) **durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos**, sob pena de incorrerem em infração passível de multa.

Inteligência do art. 24 da Lei n. 3.820/60, c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem deixou de apreciar as razões levadas à sua consideração pelo apelante, atinentes à validade das CDAs acostadas aos autos, cabendo àquele Tribunal enfrentar tais questões.

3. Recurso especial a que se dá provimento, para reformar o acórdão e, nessa extensão, reconhecer e declarar a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para fiscalizar e autuar farmácias e drogarias, no que tange à presença de farmacêutico responsável, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento comercial, determinando, na hipótese, o retorno dos autos à Corte de origem para que prossiga no julgamento da causa, sobretudo no que diz respeito à regularidade das CDAs acostadas aos autos.

(REsp 1382751/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. REINCIDÊNCIA. VALOR ELEVADO AO DOBRO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Dessume-se da leitura do acórdão que o Tribunal de origem considerou legais e válidos os Autos de Infração 28.402 e 29.681, ambos relativos à exigência de profissional legalmente habilitado, no estabelecimento, **durante todo o período de funcionamento**.

2. Assim, não há falar em omissão sobre a elevação ao dobro do valor da multa aplicada em virtude da reincidência, não se configurando a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Além disso, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1429587/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014 - grifei)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. VALOR. INDEXAÇÃO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação da manutenção, **durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos**, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, consoante dispõe o art. 24, da Lei n.º 3.820/60 c/c art. 15, da Lei n.º 5.991/73.

2. O órgão de vigilância sanitária tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere a observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. Precedentes: REsp 929.565/SP, DJe 11/04/2008; REsp nº 776.682/SC, DJ de 14.11.2005; REsp nº 776.669/PR, DJ de 07.11.2005; REsp nº 610.514/PR, DJ de 02/08/2004; AgRg no REsp 952.006/SP, Rel. DJ 22/10/2007; AgRg no Ag 812.286/SP, DJ 19/12/2007; AgRg no Ag 813.122/SP, DJ 07/03/2007; REsp 860.724/SP, DJ 01/03/2007; AgRg no Ag 805.918/SP, DJ 01/12/2006.

3. É cediço nesta Corte que: "Sendo as multas sanções pecuniárias, a vedação contida na Lei n.º 6.205/75, de considerar 'valores monetários em salários mínimos', não as atingiu. Somente o Decreto-lei n.º 2.351/78 submeteu as penalidades estabelecidas em lei à vinculação ao salário mínimo de referência, situação que permaneceu até a edição da Lei n.º 7.789/89, que extinguiu o salário mínimo de referência, voltando à antiga denominação, ou seja, pelo art. 1º, da Lei n.º 5.724/71, que anteriormente tinha dado nova redação ao parágrafo único, do art. 24, da Lei n.º 3.820/60 (...) Inocorrência de ilegalidade nas multas aplicadas, visto que não ultrapassam o limite legal estabelecido pelo art. 1º, da Lei n.º 5.724/71 (...) O Colendo Supremo Tribunal Federal, mesmo apreciando demandas penais, pronunciou-se sobre a matéria jurídica de fundo aqui discutida (aplicação

de multa com sanção pecuniária e não como valor monetário) (RESP 316718/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03.09.2001)

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 975.172/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 17/12/2008 - grifei)

Colaciono precedentes desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS. FALTA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 15, DA LEI N.º 5.991/73.

1. A apelante foi autuada por meio de auto de infração no qual se aplicou multa por ofensa ao art. 15, caput e § 1º, da Lei n.º 5.991/73 que impõe à farmácia e à drogaria a obrigação de manterem profissional farmacêutico durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento
2. Nos casos de impedimento ou ausência do titular a lei determina a presença de farmacêutico substituto.
3. O art. 24, § único da Lei n.º 3.820/60 com redação dada pela Lei n.º 5.724/71 determina que a falta de assistência do profissional sujeita o estabelecimento à multa a ser aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia, competente para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações (art. 10, "c", Lei n.º 3.820/60).
4. As ausências são toleradas, porém, desde que comunicadas previamente ao Conselho Regional de Farmácia, fato que não foi comprovado. Neste caso, a multa seria indevida ou até mesmo cancelada.
5. A apelante foi autuada por 4 (quatro) vezes em razão da ausência do profissional exigido, sendo que basta uma ausência para sujeita-la à multa.
6. A alegação da apelante de que a regra deve ser vista com razoabilidade dado que exige a presença do responsável farmacêutico em tempo integral, mas permite ausências (arts. 17 da Lei n.º 5.991/73; 20 e 42 da Lei n.º 5.991/73), não merece prosperar. As ausências são permitidas, mas em situações excepcionais e sob condições expressamente delimitadas, não se podendo flexibilizar a regra para aplicar-lhe exceções, ou, ainda, emprestar a estas interpretação extensiva.
7. O disposto nos arts. 17 e 42, da Lei n.º 5.991/73 não se aplica, ao caso, uma vez que a apelante não comprovou a não comercialização, no período de ausência do responsável, de medicamentos sujeitos a regime especial de controle. Prova que lhe cabe dada a presunção de veracidade dos atos administrativos.
6. A interpretação truncada das normas de maneira a favorecer o recorrente não se pode admitir, de modo que se deve afastar a aplicação por analogia do art. 16 da lei n.º 5.991/73.
7. As justificativas apresentadas pela ausência, quais sejam, comparecimento ao dentista, à agência bancária e estada em sua residência localizada no andar de cima do estabelecimento, são insuficientes porquanto não foram comunicadas previamente ao Conselho Profissional competente, além de desprovidas de valor probatório a ensejar a anulação dos autos de infração.
8. Não há falar em cerceamento da liberdade de ir e vir porquanto a legislação aplicável prevê expressamente, a apresentação de tempestiva e prévia justificativa de ausência ou a designação de substituto.
9. Agravo desprovido.

(AC 00034137820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. REPRESENTAÇÃO EX LEGE. CUSTAS. DISPENSADAS. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. PERÍODO INTEGRAL. ART. 15, § 1º LEI N.º 5.991/73. OBRIGATORIEDADE. BIS IN IDEM. AFASTADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DEVIDOS

1. A representação dos Conselhos Regionais decorre ex lege (Lei Complementar n.º 73/93), não sendo necessária a apresentação do instrumento de mandato.
2. Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe dos artigos 7º e 39 da Lei n. 6.830/80.
3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
4. A Lei n.º 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º). No que mantenho as multas aplicadas.
5. Improcede a alegação de ausência de notificação da executada, tendo em vista que através da documentação juntada aos autos vilumbro que o ora apelante tinha plena ciência das autuações lavradas contra si.
6. não há falar em bis in idem pelo fato de as CDA's n.184080 e 184081 serem da mesma data, porquanto, correspondem a termos de infração distintos lavrados em dadas diversas.

7. O termo inicial dos juros de mora é a data do vencimento do tributo e devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança.
8. A correção monetária não representa majoração, mas simples atualização monetária que tem por fim preservar o valor real da moeda e não representa qualquer tipo de penalidade. Portanto, os índices de atualização devem incidir sobre todos os componentes do débito, sob pena do valor desse débito, com o passar do tempo, ficar irrisório, sem o respeito à manutenção do valor real da moeda.
9. A minguagem de impugnação mantendo a verba honorária fixada na sentença.
10. Apelação improvida.
- (AC 00424258620064039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:25/08/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ora, a empresa recorrente é uma grande rede de drogarias, firma de porte bastante expressivo do ramo de venda de medicamentos e afins; dessa forma, deveria se aparelhar com quadro de pessoal suficiente para atender os ditames da lei; não o fazendo - como ela mesma confessa nos autos - é claro que se sujeita a penalidade.

No mais, o valor da multa é disposto no parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71, no valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos, elevados ao dobro no caso de reincidência.

A embargante não nega que a multa aplicada permaneceu dentro dos padrões delimitados pela lei, pelo que não há razão para modificação.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. CARÁTER DE SANÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 1.º DA LEI N.º 5.724/71. LIMITES MÍNIMO E MÁXIMO FIXADOS EM SALÁRIOS MÍNIMOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.º DA LEI N.º 6.025/75. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

(...)

7. Consectariamente, restou restabelecido o texto original da Lei n.º 5.724/71, aplicável à hipótese dos autos, razão pela qual, na hipótese vertente, **somente poder-se-ia imputar à penalidade imposta a pecha de ilegal por excessiva, caso a mesma tivesse sido fixada em patamar superior ao limite legal de 03 salários mínimos (art. 24 da Lei n.º 3820/60 c/c art. 1.º da Lei n.º 5.724/71) ou do dobro deste valor, em caso de reincidência da empresa infratora** (Precedentes desta Corte Superior: REsp n.º 776.682/SC, Rel. Min. José Delgado, DJU de 14/11/2005; REsp n.º 383.296/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16/08/2004; REsp n.º 264.235/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 30/06/2003; e REsp n.º 441.135/PR, deste Relator, DJU de 16/12/2002).

8. In casu, a multa aplicada foi fixada em R\$ 236,32 (duzentos e trinta e seis reais e trinta e dois centavos), dentro, portanto, dos limites de 01 a 03 salários mínimos previstos pelo art. 1.º da Lei n.º 5.724/71, vez que à época dos fatos (abril de 2001), nos expressos termos da MP n.º 2.142/2001, atual MP n.º 2.194-5, o salário mínimo vigente era de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais).

9. Recurso especial provido.

(REsp 738.845/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 21/09/2006, p. 221 - grifei)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA PUNITIVA. PARÂMETROS FIXADOS EM LEI, DEVIDAMENTE OBSERVADOS NA APLICAÇÃO DA REFERIDA MULTA.

I - Conforme disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei n. 3.820/60, com a redação dada pela Lei n. 5.724/71, as multas devem ser aplicadas dentro do limite legal de 01 (um) a 03 (três) salários mínimos, ou o dobro desse valor, em caso de reincidência.

II - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III - Apelação improvida.

(AC 00311775020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1445 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP100051 CLAUDIA LONGO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00128271920114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de São Paulo**, inconformado com a sentença proferida nos embargos à execução opostos pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os embargos à execução. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Irresignado, recorre o Município de São Paulo, aduzindo, em síntese que a embargante deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

No presente caso, não é cabível a condenação da parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, na CDA de f. 38 consta que: *"sobre o débito incidem juros e correção monetária, pelo IPCA (Leis n. 10734/89 e 13.275/02), além de despesas judiciais, extrajudiciais e honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor total do débito, devidamente atualizado e acrescido dos demais encargos"*. Assim, a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios implicaria em *bis in idem*.

Desse modo, deve ser mantida a sentença que aplicou, por analogia, a Súmula n.º 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Neste sentido, já decidiu este Tribunal. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. INDEVIDO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS. RECURSO IMPROVIDO. 1. O extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula 168, ainda em vigor, pacificando o entendimento de que não cabe condenação do devedor em honorários advocatícios, em sede de embargos à execução fiscal julgados improcedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme no sentido de que, em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, descabe a condenação nas verbas sucumbenciais porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários advocatícios. 3. Sendo assim, a questão acerca da condenação ao pagamento dos honorários já se encontra pacificada, não cabendo ao magistrado arbitrá-los nos casos em que a parte embargante renuncia aos direitos que se fundam os embargos à execução fiscal, por ocasião da opção pelo parcelamento. 4. Os valores atribuídos à inscrição da dívida ativa são alocados para o programa de parcelamento, sujeitando-se ao regramento instituído por lei, configurando-se bis in idem seu restabelecimento nesta via. Precedentes. 5. Apelação improvida." (TRF3, 4ª Turma, AC n.º 1994326, relatora Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Data da Decisão: 29.01.2015, e-DJF3 de 06.02.2015).

Assim, deve ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024591-02.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.024591-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP163096 SANDRA MARA BERTONI BOLANHO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
No. ORIG. : 00245910220114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução** opostos em 07/01/2011 por Drogaria São Paulo S.A. em face de execução proposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP visando a cobrança de **multa com fundamento legal no artigo 24 da Lei nº 3.820/60**.

Na peça inicial alegou a embargante que mantinha farmacêutico e co-responsável para o funcionamento de sua filial à época das infrações (2008 e 2009); mencionou os nomes e números de inscrição no CRF/SP dos mesmos. Relatou que no dia das autuações a responsável ou o co-responsável *encontravam-se de folga* e não poderiam assim trabalhar todo o período, já que infringiriam a legislação trabalhista e que, assim, em alguns períodos em dias espaçados a filial funcionou sem a presença de um responsável.

Concluiu que não há que se falar em infração já que o artigo 17 da Lei nº 5.991/73 permite o funcionamento de drogarias sem a presença de farmacêutico por até 30 dias.

Impugnou ainda o valor das multas aplicadas, sustentando que atos administrativos devem ser justificados e fundamentados.

Valor atribuído à causa: R\$ 3.485,00 (fl. 09).

Impugnação apresentada pelo CRF/SP onde sustentou que a empresa executada explora o ramo de drogaria, sendo necessária a contratação de profissional farmacêutico para assumir a responsabilidade técnica de sua atividade comercial e sua permanência durante *todo o período de funcionamento* da empresa, conforme disposições legais. Afirmou que a embargante funcionava sem a presença do responsável técnico nas duas datas em que fiscalizada. Defendeu ainda a legalidade do valor das multas (fls. 102/110 e cópias do processo administrativo fls. 112/183). Manifestação da embargante (fls. 185/190).

Em 30/01/2013 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 197/203).

Inconformada, apelou a embargante, repisando os argumentos expendidos na inicial dos embargos de que não houve a infração apontada pela fiscalização e de ilegalidade do valor da multa, requerendo a reforma da r. sentença para que os embargos sejam julgados procedentes ou, subsidiariamente, que sejam alterados os valores de multa aplicados (fls. 205/215).

Recurso respondido (fls. 218/226).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos reside em determinar se é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico no estabelecimento autuado - drogaria - durante *todo o período de funcionamento* da empresa.

A tese do apelo é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DROGARIAS E FARMÁCIAS. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO. FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento há muito consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que os Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e autuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) **durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos**, sob pena de incorrerem em infração passível de multa. Inteligência do art. 24 da Lei n. 3.820/60, c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem deixou de apreciar as razões levadas à sua consideração pelo apelante, atinentes à validade das CDAs acostadas aos autos, cabendo àquele Tribunal enfrentar tais questões.

3. Recurso especial a que se dá provimento, para reformar o acórdão e, nessa extensão, reconhecer e declarar a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para fiscalizar e autuar farmácias e drogarias, no que tange à presença de farmacêutico responsável, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento comercial, determinando, na hipótese, o retorno dos autos à Corte de origem para que prossiga no julgamento da causa, sobretudo no que diz respeito à regularidade das CDAs acostadas aos autos.

(REsp 1382751/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. REINCIDÊNCIA. VALOR ELEVADO AO DOBRO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Dessume-se da leitura do acórdão que o Tribunal de origem considerou legais e válidos os Autos de Infração 28.402 e 29.681, ambos relativos à exigência de profissional legalmente habilitado, no estabelecimento, **durante todo o período de funcionamento**.

2. Assim, não há falar em omissão sobre a elevação ao dobro do valor da multa aplicada em virtude da reincidência, não se configurando a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Além disso, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça. Óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1429587/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014 - grifei)

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. VALOR. INDEXAÇÃO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. O Conselho Regional de Farmácia é o órgão competente para fiscalização das farmácias e drogarias quanto à verificação da manutenção, **durante todo o período de funcionamento dos estabelecimentos**, de profissional legalmente habilitado, sob pena de incorrerem em infração passível de multa, consoante dispõe o art. 24, da Lei n.º 3.820/60 c/c art. 15, da Lei n.º 5.991/73.

2. O órgão de vigilância sanitária tem como atribuição licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, no que se refere a observância dos padrões sanitários relativos ao comércio exercido, notadamente, o controle sanitário do comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos. Precedentes: REsp 929.565/SP, DJe 11/04/2008; REsp nº 776.682/SC, DJ de 14.11.2005; REsp nº 776.669/PR, DJ de 07.11.2005; REsp nº 610.514/PR, DJ de 02/08/2004; AgRg no REsp 952.006/SP, Rel. DJ 22/10/2007; AgRg no Ag 812.286/SP, DJ 19/12/2007; AgRg no Ag 813.122/SP, DJ 07/03/2007; REsp 860.724/SP, DJ 01/03/2007; AgRg no Ag 805.918/SP, DJ 01/12/2006.

3. É cediço nesta Corte que: "Sendo as multas sanções pecuniárias, a vedação contida na Lei n.º 6.205/75, de considerar 'valores monetários em salários mínimos', não as atingiu. Somente o Decreto-lei n.º 2.351/78 submeteu as penalidades estabelecidas em lei à vinculação ao salário mínimo de referência, situação que permaneceu até a edição da Lei n.º 7.789/89, que extinguiu o salário mínimo de referência, voltando à antiga denominação, ou seja, pelo art. 1º, da Lei n.º 5.724/71, que anteriormente tinha dado nova redação ao parágrafo único, do art. 24, da Lei n.º 3.820/60 (...) Inocorrência de ilegalidade nas multas aplicadas, visto que não ultrapassam o limite legal estabelecido pelo art. 1º, da Lei n.º 5.724/71 (...) O Colendo Supremo Tribunal Federal, mesmo apreciando demandas penais, pronunciou-se sobre a matéria jurídica de fundo aqui discutida (aplicação de multa com sanção pecuniária e não como valor monetário) (RESP 316718/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03.09.2001)

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 975.172/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJe 17/12/2008 - grifei)

Colaciono precedentes desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO E APLICAÇÃO DE MULTA AOS ESTABELECIMENTOS FARMACÊUTICOS. FALTA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO DURANTE O HORÁRIO DE FUNCIONAMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ART. 15, DA LEI N.º 5.991/73.

1. A apelante foi autuada por meio de auto de infração no qual se aplicou multa por ofensa ao art. 15, caput e § 1º, da Lei n.º 5.991/73 que impõe à farmácia e à drogaria a obrigação de manterem profissional farmacêutico durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento
2. Nos casos de impedimento ou ausência do titular a lei determina a presença de farmacêutico substituto.
3. O art. 24, § único da Lei n.º 3.820/60 com redação dada pela Lei n.º 5.724/71 determina que a falta de assistência do profissional sujeita o estabelecimento à multa a ser aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia, competente para fiscalizar o exercício profissional dos farmacêuticos e punir eventuais infrações (art. 10, "c", Lei n.º 3.820/60).
4. As ausências são toleradas, porém, desde que comunicadas previamente ao Conselho Regional de Farmácia, fato que não foi comprovado. Neste caso, a multa seria indevida ou até mesmo cancelada.
5. A apelante foi autuada por 4 (quatro) vezes em razão da ausência do profissional exigido, sendo que basta uma ausência para sujeita-la à multa.
6. A alegação da apelante de que a regra deve ser vista com razoabilidade dado que exige a presença do responsável farmacêutico em tempo integral, mas permite ausências (arts. 17 da Lei n.º 5.991/73; 20 e 42 da Lei n.º 5.991/73), não merece prosperar. As ausências são permitidas, mas em situações excepcionais e sob condições expressamente delimitadas, não se podendo flexibilizar a regra para aplicar-lhe exceções, ou, ainda, emprestar a estas interpretação extensiva.
7. O disposto nos arts. 17 e 42, da Lei n.º 5.991/73 não se aplica, ao caso, uma vez que a apelante não comprovou a não comercialização, no período de ausência do responsável, de medicamentos sujeitos a regime especial de controle. Prova que lhe cabe dada a presunção de veracidade dos atos administrativos.
6. A interpretação truncada das normas de maneira a favorecer o recorrente não se pode admitir, de modo que se deve afastar a aplicação por analogia do art. 16 da lei n.º 5.991/73.
7. As justificativas apresentadas pela ausência, quais sejam, comparecimento ao dentista, à agência bancária e estada em sua residência localizada no andar de cima do estabelecimento, são insuficientes porquanto não foram comunicadas previamente ao Conselho Profissional competente, além de desprovidas de valor probatório a ensejar a anulação dos autos de infração.

8. Não há falar em cerceamento da liberdade de ir e vir porquanto a legislação aplicável prevê expressamente, a apresentação de tempestiva e prévia justificativa de ausência ou a designação de substituto.

9. Agravo desprovido.

(AC 00034137820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE REPLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL. REPRESENTAÇÃO EX LEGE. CUSTAS. DISPENSADAS. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO. PERÍODO INTEGRAL. ART. 15, § 1º LEI Nº 5.991/73. OBRIGATORIEDADE. BIS IN IDEM. AFASTADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. DEVIDOS

1. A representação dos Conselhos Regionais decorre ex lege (Lei Complementar n.º 73/93), não sendo necessária a apresentação do instrumento de mandato.
2. Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe dos artigos 7º e 39 da Lei n. 6.830/80.
3. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.
4. A Lei n.º 5.991/73 impõe obrigação administrativa às drogarias e farmácias no sentido de que "terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei" (art. 15), e que "a presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento" (§ 1º). No que mantenho as multas aplicadas.
5. Improcede a alegação de ausência de notificação da executada, tendo em vista que através da documentação juntada aos autos vilumbro que o ora apelante tinha plena ciência das autuações lavradas contra si.
6. não há falar em bis in idem pelo fato de as CDA's n.184080 e 184081 serem da mesma data, porquanto, correspondem a termos de infração distintos lavrados em dadas diversas.
7. O termo inicial dos juros de mora é a data do vencimento do tributo e devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança.
8. A correção monetária não representa majoração, mas simples atualização monetária que tem por fim preservar o valor real da moeda e não representa qualquer tipo de penalidade. Portanto, os índices de atualização devem incidir sobre todos os componentes do débito, sob pena do valor desse débito, com o passar do tempo, ficar

irrisório, sem o respeito à manutenção do valor real da moeda.

9. À minguia de impugnação mantenho a verba honorária fixada na sentença.

10. Apelação improvida.

(AC 00424258620064039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:25/08/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ora, a empresa recorrente é uma grande rede de drogarias, firma de porte bastante expressivo do ramo de venda de medicamentos e afins; dessa forma, deveria se aparelhar com quadro de pessoal suficiente para atender os ditames da lei; não o fazendo - como ela mesma confessa nos autos - é claro que se sujeita a penalidade.

No mais, o *valor da multa* é disposto no parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 3.820/60, com a redação dada pela Lei nº 5.724/71, no valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3(três) salários-mínimos, elevados ao dobro no caso de reincidência.

Como consta da r. sentença, a multa aplicada permaneceu dentro dos padrões delimitados pela lei, pelo que não há razão para modificação.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO, NO ESTABELECIMENTO, DURANTE TODO O PERÍODO DE FUNCIONAMENTO. MULTA. CARÁTER DE SANÇÃO PECUNIÁRIA. ART. 1.º DA LEI N.º 5.724/71. LIMITES MÍNIMO E MÁXIMO FIXADOS EM SALÁRIOS MÍNIMOS. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.º DA LEI N.º 6.025/75. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

(...)

7. Consectariamente, restou restabelecido o texto original da Lei n.º 5.724/71, aplicável à hipótese dos autos, razão pela qual, na hipótese vertente, **somente poder-se-ia imputar à penalidade imposta a pecha de ilegal por excessiva, caso a mesma tivesse sido fixada em patamar superior ao limite legal de 03 salários mínimos (art. 24 da Lei n.º 3820/60 c/c art. 1.º da Lei n.º 5.724/71) ou do dobro deste valor, em caso de reincidência da empresa infratora** (Precedentes desta Corte Superior: REsp n.º 776.682/SC, Rel. Min. José Delgado, DJU de 14/11/2005; REsp n.º 383.296/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16/08/2004; REsp n.º 264.235/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 30/06/2003; e REsp n.º 441.135/PR, deste Relator, DJU de 16/12/2002).

8. In casu, a multa aplicada foi fixada em R\$ 236,32 (duzentos e trinta e seis reais e trinta e dois centavos), dentro, portanto, dos limites de 01 a 03 salários mínimos previstos pelo art. 1.º da Lei n.º 5.724/71, vez que à época dos fatos (abril de 2001), nos expressos termos da MP n.º 2.142/2001, atual MP n.º 2.194-5, o salário mínimo vigente era de R\$ 180,00 (cento e oitenta reais).

9. Recurso especial provido.

(REsp 738.845/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 21/09/2006, p. 221 - grifei)

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA PUNITIVA. PARÂMETROS FIXADOS EM LEI, DEVIDAMENTE OBSERVADOS NA APLICAÇÃO DA REFERIDA MULTA.

I - Conforme disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei n. 3.820/60, com a redação dada pela Lei n. 5.724/71, as multas devem ser aplicadas dentro do limite legal de 01 (um) a 03 (três) salários mínimos, ou o dobro desse valor, em caso de reincidência.

II - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III - Apelação improvida.

(AC 00311775020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2011 PÁGINA: 1445 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007592-89.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007592-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : OMEGA CLINICA PSICOLOGICA LTDA
ADVOGADO : SP060760 SUELI GARCIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00075928920124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Omega - Clínica Psicológica S/A Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito do impetrante em ser reincluída no parcelamento da Lei nº 11.941/09, visto que esta não atendeu os requisitos necessários para a referida adesão, qual seja, o de realizar a consolidação das dívidas a serem parceladas, dentro do prazo estipulado pela legislação pertinente.

A apelante alega, em síntese, que:

a) realizou diversas tentativas de consolidação dos débitos a serem parcelados, porém o sistema da receita federal encontrava-se inoperante, o que impossibilitou a referida consolidação;

b) os prazos para a consolidação do parcelamento da Lei nº 11.941/09 foram disposto em ato infra legal, o que fere o princípio da legalidade tributária;

c) em razão do princípio da razoabilidade, é de rigor a reinclusão da apelante ao parcelamento da Lei nº 11.941/09, visto que não há nenhum prejuízo para a administração pública, em virtude do recolhimento das parcelas mínimas dentro dos prazos;

d) a exclusão do "Refis da crise" infringe o princípio da proporcionalidade, pois a apelante pretende quitar os seus débitos junto ao fisco;

e) "o Apelado ao baixar a Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 05/2011, que prorrogou o prazo para as pessoas físicas apresentarem a consolidação de débitos, desrespeitou o princípio da isonomia de forma incontestes." (f. 123).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional Federal, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto a jurisprudência pacífica desta Sexta Turma, confira-se:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA REINCLUSÃO EM PARCELAMENTO. ALEGAÇÃO DA EMPRESA DE QUE O ATRASO NO ENVIO DAS INFORMAÇÕES DEVEU-SE A FALHAS DO SISTEMA DE INFORMÁTICA DA RECEITA FEDERAL. ALEGADA BOA-FÉ DA FIRMA. SENTENÇA DE PARCIAL CONCESSÃO DO MANDAMUS REFORMADA.

1. Trata-se de agravo legal interposto pela União Federal, nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática que negou seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, mantendo a sentença que concedeu parcialmente a segurança, para determinar a manutenção da impetrante no REFIS e o prosseguimento da análise da consolidação de seus débitos, o abatimento das parcelas já pagas nos

valores mínimos afastando-se a mora, a continuidade do pagamento mínimo até que a consolidação se efetive.

2. Busca a União a reforma da decisão monocrática da sr^a Relatora alegando a existência de causa impeditiva de concessão do parcelamento, uma vez que foi descumprido o prazo legal para adesão da impetrante no programa REFIS, a qual, por sua vez, sustenta que a consolidação do parcelamento em questão foi tempestivamente feita pela firma, que agiu com boa-fé, e apenas não foi computada pelo Fisco em razão de erro ocorrido no site da Receita Federal.

3. Inexistência de qualquer prova documental pré-constituída (única concebível em sede de mandado de segurança) de que, conforme alegado, as informações a cargo da empresa - para fins de adesão ao parcelamento - foram prestadas, porém não foram recebidas por falha no sistema de dados da Receita Federal. Ao revés, os elementos dos autos demonstram apenas que a impetrante não apresentou as informações necessárias à consolidação do parcelamento no tempo oportuno.

4. Além de não ser possível em sede de mandado de segurança perscrutar a suposta "boa fé" na conduta de uma pessoa jurídica (matéria de fato), é a própria relatoria que afirma que a empresa extrapolou o prazo estabelecido na IN 2/2011; assim, não há como nos estreitos limites do mandado de segurança investigar as razões pelas quais aquilo ocorreu, se houve ou não "defeito" em sistemas de informática ou coisa que o valha (matéria que exige prova muito além de meros documentos), tudo para deitar "goela abaixo" da Administração Pública um parcelamento ao qual a parte não aderiu validamente; esse proceder afronta o princípio da legalidade já que não é dado ao Judiciário alterar os procedimentos da Administração Pública "criando" novas regras como se fosse legislador positivo.

5. Agravo legal provido: sentença reformada."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0007245-72.2011.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2015)

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. PORTARIAS CONJUNTAS PGFN/RFB NºS 6/2009 E 2/2011. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PELO CONTRIBUINTE. REINCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Há de ser reconhecida a legitimidade do Procurador da Fazenda Nacional, Seccional de Bauru, para figurar no pólo passivo.

2. As Instruções Normativas impugnadas pela impetrante são conjuntas, da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Ademais, conforme declaração de fl. 39, a impetrante optou pela inclusão da totalidade de débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/09, constituídos no âmbito da Procuradoria e da Secretaria da Receita.

3. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

4. No âmbito da Lei 11.941/09, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como também prestar as informações necessárias à consolidação dos débitos, nos termos das Portarias Conjuntas da RFB e da PGFN.

5. No caso em questão, como não foram prestadas as informações necessárias à consolidação dos débitos dentro do prazo estipulado, qual seja, 06/07/2001 a 29/07/2011, em que pese, inclusive, a impetrante ter sido cientificada eletronicamente para tanto (fl. 156), o pedido de solicitação de consolidação do parcelamento protocolizado tão somente em 13/10/2011 foi indeferido, não havendo que se falar em qualquer ilegalidade ou abuso de poder apto a viciar o ato da autoridade coatora.

6. Não se trata, como faz crer a impetrante, de mero requisito formal, mas de descumprimento de regra essencial imposta à conclusão do parcelamento, retirando-lhe a eficácia e, assim, legitimando o ato de cancelamento do acordo, mesmo porque, o descumprimento não restou justificado por qualquer razão de fato ou de direito.

7. Precedentes das Cortes Regionais.

8. Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005201-40.2012.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Isto decorre porque cabe ao Poder Judiciário o controle do ato administrativo quanto ao seu contorno de legalidade, não podendo interferir nas decisões administrativas, quando estas encontram-se revestidas de todos os pressupostos de validade, como no caso dos autos.

Ademais, o contribuinte, ao aderir ao parcelamento, deve se responsabilizar por cumprir todas as regras atinentes àquele. No caso *sub judice*, o apelante não conseguiu demonstrar nenhuma ilegalidade realizada pelo fisco no momento da exclusão do parcelamento.

A Lei nº 11.941/09 dispõe assim em seu artigo 12:

"Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados".

As mencionadas condições foram dispostas na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 06/09, *in verbis*:

"Art. 15. Após a formalização do requerimento de adesão aos parcelamentos, será divulgado, por meio de ato conjunto e nos sítios da PGFN e da RFB na Internet, o prazo para que o sujeito passivo apresente as informações necessárias à consolidação do parcelamento.

§ 1º Somente poderá ser realizada a consolidação dos débitos do sujeito passivo que tiver cumprido as seguintes condições:

I - efetuado o pagamento da 1ª (primeira) prestação até o último dia útil do mês do requerimento; e

II - efetuado o pagamento de todas as prestações previstas no § 1º do art. 3º e no § 10 do art. 9º até a data da consolidação.

II - efetuado o pagamento de todas as prestações previstas no § 1º do art. 3º e no § 10 do art. 9º.

§ 2º No momento da consolidação, o sujeito passivo que aderiu aos parcelamentos previstos nesta Portaria deverá indicar os débitos a serem parcelados, o número de prestações e os montantes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da CSLL a serem utilizados para liquidação de valores correspondentes a multas, de mora ou de ofício, e a juros moratórios.

§ 3º O sujeito passivo que aderiu aos parcelamentos previstos nesta Portaria que não apresentar as informações necessárias à consolidação, no prazo estipulado em ato conjunto referido no caput, terá o pedido de parcelamento cancelado, sem o restabelecimento dos parcelamentos rescindidos, em decorrência do requerimento efetuado."

No presente caso, a apelante aduz que a consolidação não ocorreu em virtude de problemas no sistema da Receita Federal, ocorre que, em nenhum momento, foi provada tal alegação.

Por oportuno, cumpre ressaltar que, em mandado de segurança é incabível a dilação probatória, devendo o autor trazer aos autos todas as provas pré-constituídas do direito líquido e certo, trago à colação, jurisprudência acerca do tema:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CONCORRÊNCIA. PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS. MOLÉSTIA. INEXISTÊNCIA. LISTA. LEGISLAÇÃO. SUBMISSÃO. PERÍCIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXCLUSÃO. CERTAME. PRETENSÃO MANDAMENTAL. PREVALECIMENTO. LAUDO PARTICULAR. CONFRONTO PROBATÓRIO. NECESSIDADE. PRODUÇÃO. PERÍCIA JUDICIAL. INVIABILIDADE. PROCESSO MANDAMENTAL. INEXISTÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Constitui o mandado de segurança espécie processual destinada à proteção de direito líquido e certo não amparável por habeas corpus ou habeas data, entendendo-se como tal aquele apreensível da compulsão dos articulados iniciais e da prova previamente coligida pela parte autora, sobretudo porque, quanto a este último aspecto, é inexistente fase procedimental de dilação probatória.

2. Tratando-se de caso concreto em que o impetrante, na condição de candidato a concurso público pela concorrência especial destinada a portadores de necessidades especiais, pretende contrapor-se à sua eliminação decorrente de resultado do laudo pericial administrativo que afastou a sua alegada debilidade, é forçoso reconhecer não ser a via mandamental adequada para tanto, à míngua justamente de dilação probatória, necessária, no caso concreto, tendo em vista que o impetrante apresenta o seu próprio laudo pericial particular, situação essa em que salutar seria a produção de uma avaliação judicial feita por perito equidistante das partes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no RMS 45.517/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 12/08/2014)

No que pertine ao princípio da legalidade, este não é infringido pela Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 06/09, pois, conforme já demonstrado acima, o artigo 12, da Lei nº 11.941/09 delegou a regulamentação do parcelamento àquelas autoridades administrativas, tratando-se apenas da forma como seria realizado o parcelamento, não

criando, portanto, novas exigências dispostas na lei. Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADESÃO AO REFIS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 12 DA LEI 11.941/2009 C/C O ARTIGO 15 DA PORTARIA CONJUNTA 06/09 PGFN/RFB. RECURSO IMPROVIDO.

1. O contribuinte que opta pelo REFIS é responsável tanto por seu enquadramento inicial nas disposições legais permissivas quanto pela manutenção nesse sistema ao longo do tempo, cumprindo todas as regras impostas pela legislação de regência, o que não ocorreu no caso em espécie, pelo que não ficaram demonstradas quaisquer das irregularidades que pudessem invalidar o ato administrativo perpetrado pela Administração Fazendária.
2. O parcelamento da Lei nº 11.941/2009 faculta ao contribuinte, mediante ajuste com o fisco, regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais.
3. Verifica-se que a Portaria Conjunta 06/09 PGFN/RFB não vulnerou o princípio da legalidade, porquanto o estabelecido no artigo 12 da Lei 11.941/09 delegou a regulamentação do parcelamento. O estabelecimento da forma para o exercício do parcelamento não significa a criação de novas exigências, não previstas na lei. Significa, apenas, a designação de etapas a serem cumpridas para o atendimento dos requisitos previstos na própria lei.
4. O ato infralegal, ao regulamentar o parcelamento, prevendo por exemplo a consolidação dos débitos e mesmo a exclusão por ausência dessa consolidação, está em consonância com o princípio da legalidade e atende o princípio da eficiência administrativa, levando em conta a abrangência nacional do programa de parcelamento.
5. Infere-se que a Portaria Conjunta nº 06/09 PGFN/RFB não viola o princípio da legalidade. E, não há nos autos elementos suficientes aptos a demonstrar que o impetrante, ora apelante, observou as condições previstas para sua manutenção no parcelamento da Lei 11.941/09. Correto, assim, o entendimento do juízo de origem.
6. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0000559-39.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014)

Indo adiante, a administração, realizando o quanto prescrito na lei, não fere os princípios da razoabilidade e o da proporcionalidade, visto que apenas praticou as consequências dispostas na legislação de regência, em virtude da ocorrência das hipóteses naquela descrita, a jurisprudência desta Sexta Turma é assente em relação ao tema:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELAMENTO. CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITOS. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N. 6 DE 2009. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI N. 11.941/09.

I. Consoante o "caput" e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, na hipótese de manifesta inadmissibilidade, improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II. A Portaria Conjunta 06/09 PGFN/RFB não vulnerou o princípio da legalidade, porquanto o estabelecido no artigo 12 da Lei 11.941/09 delegou a regulamentação do parcelamento. O estabelecimento da forma para o exercício do parcelamento não significa a criação de novas exigências, não previstas na lei. Significa, apenas, a designação de etapas a serem cumpridas para o atingimento dos requisitos previstos na própria lei.

III. Os preceitos citados pela agravante, embora relevantes no plano dos princípios, não geram o direito líquido e certo postulado, pois o parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, legalidade, razoabilidade, além do que mais alegado, demonstrando, portanto, a manifesta falta de plausibilidade jurídica no pedido formulado."

IV. A Portaria Conjunta 06/09 PGFN/RFB, em seu § 1º, inciso II, não viola os princípios citados pela agravante, assim, o entendimento do juízo de origem, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

V. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010709-55.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012) grifei.

No que tange ao princípio da isonomia, verifica-se que a adoção da reabertura de novos prazos para o parcelamento não fere o aludido princípio, pois trata todos aqueles que se encontram na mesma situação de forma igual. A jurisprudência desta Sexta Turma é pacífica quanto a inexistência das infringências aduzidas pela apelante quanto aos princípios constitucionais invocados, em relação a perda do prazo para prestar ou regularizar informações do parcelamento, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/2009. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N.º 02/2011. FLUÊNCIA IN ALBIS DO PRAZO PARA FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES. CAUSA EXCLUDENTE DO BENEFÍCIO FISCAL. REBERTURA DE NOVO PRAZO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA FINALIDADE, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE E ISONOMIA. INOCORRÊNCIA.

[...]

4. Não pode o Poder Judiciário, que atua como legislador negativo, criar, à revelia de autorização legal, outro prazo introduzido pela Portaria n.º 02/2011, sob pena de exercer, indevidamente, função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional, tendo em vista o princípio da separação dos poderes.

5. Não há que se falar, igualmente, em violação aos princípios da finalidade, proporcionalidade ou razoabilidade, previstos na Lei n.º 9.784/99, uma vez que a não consolidação dos débitos do contribuinte se deu, não por falha do sistema de informática da ré, mas sim pela inércia da apelante, ao deixar transcorrer, in albis, o prazo para retificar os vícios apontados.

6. *Apelação improvida.*"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0017354-66.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008270-07.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008270-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO
ADVOGADO	: SP174525 FABIO ANTUNES MERCKI
APELADO(A)	: RENAN RODRIGUES
ADVOGADO	: SP084808 MILO ITALO DELA TORRE e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00082700720124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **Associação Educacional Nove de Julho** contra a r. sentença que concedeu a segurança em ação impetrada por **Renan Rodrigues**.

Alega o impetrante e ora apelado, na inicial, que requereu a concessão de bolsa pelo ProUni - Programa Universidade para Todos junto à instituição de ensino, no ano letivo de 2012, para continuidade do curso de Tecnólogo em Redes de Computadores, a qual foi indeferida ao argumento de que a renda mensal *per capita* familiar excede o limite permitido.

Afirma, ainda, que a universidade incluiu o vale-transporte no cálculo da renda bruta, cuja natureza é indenizatória e não salarial, razão pela qual faz jus à concessão do benefício integral.

Deferida parcialmente a liminar (f. 124-126v) e concedida a segurança para determinar "*à autoridade coatora que*

procedesse à nova análise dos requisitos socioeconômicos do impetrante RENAN RODRIGUES, com a exclusão do montante recebido a título de vale-transporte da composição da renda bruta, bem como reconhecer o direito do impetrante à concessão de bolsa integral no sistema PROUNI - ano 2012" (f. 161-164).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso e da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, a alegação de ilegitimidade passiva resta afastada, uma vez que o ato coator emanou da autoridade impetrada, a qual é a única que tem competência para executar a ordem de segurança concedida. *"Como já estabelecido por esta Corte, a legitimidade para figurar no pólo passivo do mandamus é da autoridade que detém atribuição para adoção das providências tendentes a executar o ato combatido pela segurança, e não daquele responsável pela edição da norma geral e abstrata (MS 200703086478, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/12/2008 ..DTPB:.)"*

Dos autos, verifica-se que a autoridade impetrada incluiu o valor do vale-transporte no cálculo da renda bruta familiar mensal do impetrante, o que ensejou o indeferimento da bolsa integral do ProUni por ter excedido o limite mensal de 1 (um) salário-mínimo e ½ (meio), previsto no art. 4º, I, da Portaria Normativa n. 1 de 06.01.2012.

Ainda, ao ostentar natureza indenizatória, mesmo concedido em pecúnia, o vale-transporte não se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos. O art. 2º da Lei n. 7.418/1985, a qual institui o vale-transporte, assim prevê:

"Art. 2º - O Vale-Transporte, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

- a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;*
- b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;*
- c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador"*

Nesse sentido, é de rigor a exclusão do vale-transporte da renda bruta auferida pelo impetrante para fins de concessão da bolsa integral do ProUni, considerando a informação da própria autoridade impetrada no que tange ao direito do aluno ao benefício, caso o vale-transporte não seja computado (f. 139-140).

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. **A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.** 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. **A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.**" (RE 478410, EROS GRAU, STF.) (grifei)*

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. BOLSA INTEGRAL. PROGRAMA UNIVERSIDADE PARA TODOS (PROUNI). CÁLCULO DA RENDA BRUTA. INCLUSÃO DO VALOR DE VALE TRANSPORTE. ILEGALIDADE. 1. A Portaria Normativa n. 16 (MEC), de 8 de junho de 2010, que regulamenta o processo seletivo do Prouni referente ao 2º semestre de 2010, no § 2º do art. 14 dispõe que "a apuração da renda bruta mensal familiar observará os procedimentos especificados no Anexo V", o qual, entre outras disposições, enumera as parcelas consideradas como integrantes da renda do trabalho assalariado, inclusive do servidor público, sem nenhuma referência ao auxílio transporte. 2. Não tendo a agravante, ademais, infirmado os fundamentos da decisão agravada, postos no sentido do equívoco da inclusão do valor do vale transporte para fins de cálculo da renda bruta mensal do candidato ao Prouni, não há razão que justifique a sua reforma. 3. Agravo não provido".(AG 00718899720104010000, DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO, TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:26/03/2012 PAGINA:188.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-55.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001844-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DELTA NAVEGACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP084362 EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : NAVEGACAO FLUVIAL SANTA RITA LTDA
EXCLUÍDO : EURICO MARCOS DA SILVA SOUZA e outros
: JOACIR FORTUNATO DE OLIVEIRA
: MARIA RITA DE CASSIA BASILEI COELHO
No. ORIG. : 00018445520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por DELTA NAVEGAÇÃO E SERVIÇOS LTDA, objetivando o levantamento da indisponibilidade que recaiu sobre a embarcação tipo rebocador/empurrador, inscrito na Capitania Fluvial Tietê-Paraná sob o número 962.0040708, decorrente de ação de execução fiscal movida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de MARIA RITA DE CASSIA BASILEI COELHO. Alega a embargante ser legítima proprietária da embarcação, que foi adquirido de boa fé. Aduz que ao tempo da aquisição não recaía qualquer restrição sobre o bem junto ao órgão de trânsito.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos de terceiro, condenando a embargada na verba honorária fixada em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos

desse jaez.

Primeiramente, afasto a aplicação da Súmula n.º 375 do STJ (*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*), uma vez que sua incidência restringe-se à fraude civil, à luz do princípio *lex specialis derogat lex generalis* (lei especial prevalece sobre a lei geral).

A fraude à execução do crédito tributário tem previsão no art. 185, *caput* e parágrafo único, do CTN, cuja redação anterior às alterações promovidas pela LC n.º 118/2005 era a seguinte:

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.

A Lei Complementar n.º 118/2005, publicada no Diário Oficial da União em 09/02/2005, em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação (09/06/2005), introduziu alteração no referido dispositivo, de forma a suprimir no *caput* a expressão *em fase de execução* e, no parágrafo único, substituí-la pelo adjetivo *inscrita*.

De toda forma, o reconhecimento da fraude à execução, tal como previsto no CTN, se traduz em medida que visa a proteção do crédito tributário, como bem assevera Hugo de Brito Machado:

A presunção de fraude na alienação de bens é mais uma garantia do crédito tributário.... Assim, se alguém é devedor de tributo e vende ou por qualquer outra forma aliena algum bem depois de inscrito o seu débito tributário como dívida ativa, essa alienação se considera fraudulenta. Presume-se que o ato de alienação teve por objetivo frustrar a execução do crédito tributário.

(Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2008, p.239)

No caso vertente, considerando-se a data em que ocorreu a alienação da embarcação, qual seja, 23.06.2007, aplicável a nova redação do art. 185 do CTN que tem como pressupostos caracterizadores da fraude fiscal: a) alienação ocorrida após a inscrição do débito em dívida ativa; b) inexistência de bens ou rendas reservados pelo devedor para quitação do débito inscrito.

De se notar que a alienação ou oneração de bem ou renda em fraude à execução fiscal realiza-se em detrimento do interesse público, pelo que se opera *jure et de jure*, gerando presunção absoluta de fraude e dispensando, para seu reconhecimento, qualquer comprovação do *concilium fraudis*.

Considerando-se que a inscrição dos débitos na dívida ativa deu-se em 06.01.1999, com o subsequente ajuizamento da execução fiscal em 18.03.1999 e citação da executada na pessoa da sócia em 31.03.2005, e que a alienação do veículo à parte embargante ocorreu em 23.06.2007, reconheço que tal se deu em evidente fraude à execução.

Esta orientação encontra-se sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça mediante o julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa."

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.

6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo:

"O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009)

"Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009)

"Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008)

"A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf. artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, REsp 1141990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.11.2010, DJe 19.11.2010)

À míngua de impugnação, mantenho a verba honorária fixada na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

2012.61.38.001566-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Barretos SP
ADVOGADO : SP200724 RENÉ RADAELI DE FIGUEIREDO e outro
No. ORIG. : 00015665820124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP**, em face da sentença que acolheu os embargos à execução fiscal, opostos pelo **Município de Barretos**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou extinta a execução, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sua Excelência condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 922,00 (novecentos e vinte e dois reais).

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, no seu recurso de apelação, aduz, em síntese, que:

- a) é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico em distribuidora municipal de medicamentos;
- b) o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou a distribuidora de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções;
- c) a obrigatoriedade de assistência farmacêutica é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n.º 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica;
- d) a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde;
- e) a súmula n.º 140 do Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, pois ofende ao disposto nos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º, *caput* e inciso I, 6º e 196, todos da Carta Magna, bem como ao princípio da proporcionalidade.

Com contrarrazões das partes, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O conceito de distribuidor de medicamentos está expresso no inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

XVI - Distribuidor, representante, importador e exportador - empresa que exerça direta ou indiretamente o comércio atacadista de drogas, medicamentos em suas embalagens originais, insumos farmacêuticos e de correlatos;"

Conforme se depreende da leitura do dispositivo acima transcrito, o conceito de distribuidor não se confunde com a atividade da distribuidora municipal de medicamentos, uma vez que neste não há o comércio atacadista, mas sim, o fornecimento de medicamentos, em suas embalagens originais, às demais unidades de saúde municipais e aos pacientes.

Assim, não visando, a atividade exercida pela distribuidora, ao comércio, não há que se equiparar sua atividade à exercida nos termos do inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73, motivo pelo qual deve-se reconhecer que sua atividade assemelha-se ao dispensário, independentemente da denominação empregada.

A questão posta nos autos consiste em definir se é obrigatória a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, nas distribuidoras de medicamentos municipais com função de dispensário de medicamentos assim definido:

"Art. 4º (...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

A respeito desse tema, a Lei n.º 5.991/1973, que "*Dispõe sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências*", no capítulo que trata "*Da Assistência e Responsabilidade Técnicas*", dispõe o seguinte:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Assim, não enquadrada no conceito de farmácia ou drogaria, não há que se falar na obrigatoriedade de profissional farmacêutico quando se trata de dispensário de medicamentos municipal.

Acrescente-se que o STJ nos casos em que se discute a obrigatoriedade da presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, estabelecimento definido no artigo 4º, inciso XIV, da Lei n.º 5.991/73 decidiu, em recurso especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que "*Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73"* (STJ, 1ª Seção, RESP 200900161949, HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012 DECTRAB VOL.:00217 PG:00016 RSTJ VOL.:00227 PG:00196).

Por outro lado, o fato de o art. 19, da Lei n.º 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, como "*ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, a título remunerado ou não*".

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS dos Municípios enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Por fim, o princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o

princípio da proporcionalidade não autorizam a conclusão de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos ou em unidades de saúde, tampouco a de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Ademais, é incabível no caso *sub judice*, o argumento de não recepção da súmula 140 /TFR pela Constituição da República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049226-13.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.049226-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FARADAY EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP147070 ROBERTO GUASTELLI TESTASECCA e outro
No. ORIG. : 00492261320124036182 13F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidões da dívida ativa.

Em exceção de pré-executividade, a executada alegou a ocorrência da decadência.

O r. juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito tributário, visto ter decorrido mais de cinco anos entre 01.12.2006 e 19.09.2012, contudo, julgou extinta a execução fiscal haja vista ter havido decadência do direito à constituição do crédito (art. 269, IV do CPC). Honorários fixados em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais).

Apelou a Exeçüente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez .

Primeiramente, reconheço a ocorrência de erro material no julgado de primeira instância, vez que o r. Juízo *a quo*, equivocadamente, julgou *extinto o feito com resolução de mérito com base no art. 269, IV do Código de Processo Civil, para reconhecer a decadência dos créditos constantes da certidão da dívida ativa*, quando considerou os créditos como prescritos na fundamentação do julgado.

Entendo que, *in casu*, restou configurada a ocorrência de erro material cometido pelo D. Juízo monocrático que, conforme dispõe o art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido de ofício ou a requerimento da parte.

Referida correção pode ser feita, inclusive, pelo tribunal competente, entendimento este sufragado por este E.

Tribunal em hipótese semelhante à dos presentes embargos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O erro material da sentença, com relação ao tributo objeto de execução, não acarreta nulidade, uma vez que os embargos não discutiram a exação, em si, mas apenas a questão dos acessórios (multa e juros moratórios), que restou enfrentada no julgamento a quo, não se cogitando, pois, de prejuízo processual.

(...)

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021910-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22.08.01, DJU 03.10.01, p. 419)

Sendo assim, corrijo o erro material contido na r. sentença, uma vez que o equívoco perpetrado pelo magistrado de primeiro grau não comprometeu o julgamento realizado.

No mais, assiste razão à apelante.

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

A constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN.

Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Por outro lado, tratando-se de tributo cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, com regular notificação ao contribuinte, não há que se falar na fluência do lapso prescricional durante a vigência do acordo fiscal. Ressalte-se que o CTN, em seu art. 174, parágrafo único, IV dispõe o parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional.

Neste caso, duas situações podem ocorrer. Primeiramente, em havendo o regular cumprimento do acordo até a última parcela, dá-se a extinção do crédito fazendário pelo pagamento, tendo-se igualmente por extinta a execução fiscal (art. 794, I do CPC).

No entanto, na hipótese em que o contribuinte descumpra o parcelamento pactuado, dá-se o vencimento automático das demais parcelas, com a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.* Nesse passo, há que se considerar que a adesão do contribuinte a Programa de Parcelamento do Débito implica tão somente na interrupção do prazo prescricional - e não na renúncia tácita à prescrição - e como tal deve ser retomado quando do descumprimento do acordo celebrado.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO

CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

In casu, houve o reconhecimento, por parte da Fazenda, da prescrição dos créditos cujas declarações foram entregues entre 31.03.1992 e 30.07.1993.

Os demais débitos inscritos na dívida ativa foram constituídos mediante entrega de Declarações entre 10.09.1997 e 30.09.1999.

Posteriormente, a parte ingressou, mediante Termo de Confissão Espontânea, em programa de parcelamento do débito, no qual esteve inserida de 01.03.2000 a 01.12.2006. Descumprido o referido acordo, e com o vencimento

automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Em 24.09.2009 a executada efetuou mera opção de parcelamento da Lei n.º 11.941/09 que, ainda que não consolidado, implica em novo ato inequívoco de reconhecimento dos débitos pelo devedor, e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 19.09.2012, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação** devendo os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007515-86.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.007515-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OLIVEIRA E MARTOS LTDA e outros
: MARCELO DE OLIVEIRA MARTOS
: JOAQUIM MARTOS DE MORAES
No. ORIG. : 10.00.00028-4 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 03/03/2010 pela União Federal em face de Oliveira & Martos Ltda visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 10.917,91.

Em 02/10/2012 a União requereu o arquivamento do feito, uma vez que os créditos exequendos se enquadravam nas condições previstas na Portaria MF nº 75/2012, alterada pela Portaria MF nº 130/2012, em face do saldo devedor da executada ser inferior a R\$ 20.000,00 (fls. 89).

Na sentença de fls. 95, proferida em 17/10/2012, o MM. Juiz *a quo* julgou extinta a execução com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a União Federal (Fazenda Nacional) pleiteando a reforma da sentença sob o fundamento de que não houve pedido de desistência, pois o pequeno valor dos créditos exequendos não se apresenta como autorizador, por meio de normal legal, da extinção da ação, devendo o feito ser arquivado. Afirmo, ainda, que não cabe ao Poder Judiciário decretar a extinção do feito executivo em razão do pequeno valor dos créditos, tendo o e. Superior Tribunal de Justiça firmado jurisprudência neste sentido ao editar a Súmula nº 452, devendo ser reformada a sentença para que seja deferido o arquivamento do feito, conforme pleiteado (fls. 99/103).

É o relatório.

DECIDO.

De fato, assiste razão à apelante, merecendo reforma a r. sentença de 1º grau.

A importância exigida na execução fiscal era de R\$ 10.917,91 (dez mil, novecentos e dezessete reais e noventa e

um centavos) em dezembro/2009 (fls. 02/03).

O artigo 2º da Portaria MF nº 75/2012, alterada pela Portaria MF nº 130/2012 preceitua que:

Art. 2º O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito. (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012)

Antes, a Lei nº 10.522/2002, que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, com as alterações promovidas pela Lei nº 11.033/2004, já estabelecia em seu artigo 20 que as execuções de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), serão arquivadas, sem baixa na distribuição, sempre que requerido pelo Procurador da Fazenda, *in verbis*:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à Fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004). (destaquei)

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas. (Incluído pela Lei nº 11.033, de 2004).

Em vista disso, anoto que o dispositivo legal supracitado é perfeitamente claro ao determinar a possibilidade de arquivamento dos autos, "mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional", e não a extinção da execução, que é cabível apenas nos casos de execução de honorários advocatícios devidos à Fazenda Nacional.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE BAIXO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSOS REPETITIVOS. 1. "As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04". 2. Precedente representativo da controvérsia: REsp n. 1.111.982/SP, (DJe 25/05/2009). 3. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 1151619, MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, 01/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ATÉ R\$ 10.000,00. ART. 20 DA LEI 10.522/2002.

ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART.

543-C DO CPC. 1. O caráter irrisório da Execução Fiscal não é causa determinante de sua extinção sem resolução de mérito, impondo-se apenas o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição. 2. As Execuções Fiscais pendentes relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do art. 20 da Lei 10.522/2002. 3. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.111.982/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 4. Recurso Especial não provido. (RESP 2 1189312, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, 01/07/2010)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. 1. É entendimento do

STJ que o valor irrisório do crédito cobrado por meio de execução fiscal não autoriza que a autoridade judicial decrete, de imediato, a extinção do feito por ausência de interesse de agir, sendo viável o arquivamento, sem baixa na distribuição. 2. Precedentes: RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22.4.2008, DJe 505.2008; RMS 31.353/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15.4.2010, pendente de publicação. Agravo regimental provido para dar parcial provimento recurso ordinário.

(AROMS 31308, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, 29/04/2010)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - VALOR IRRISÓRIO (INFERIOR A R\$ 1.000,00)

- LEI 10.522/2002, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/2004 - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA (ART. 20) - IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei 9.469/97 criou hipóteses em que a União e as entidades da Administração Indireta poderiam transigir ou dispensar a cobrança judicial de créditos até os limites ali definidos.

2. A MP 1.100/95 autorizou o arquivamento das execuções fiscais de valor irrisório, mas não determinou a sua extinção, inclusive em relação aos honorários advocatícios nela cobrados.

3. Arquivadas as execuções, podiam os valores devidos em diversas ações ser somados para que, atingido o mínimo legal, fosse possibilitada a sua cobrança de forma cumulada.

4. A partir da MP 1.542-24, de 27 de julho de 1997, posteriormente convertida na Lei 10.522/2002, a regra em relação à cobrança dos honorários cobrados em execução fiscal passou a ser a extinção quanto aos valores iguais ou inferiores a 100 UFIR"s.

5. Exceção feita pela jurisprudência desta Corte quanto aos honorários advocatícios devidos em razão de título executivo judicial e cobrados nos próprios autos da ação de rito de ordinário que os originou, ainda que inferiores a esse limite.

6. A partir da redação dada ao art. 20 da Lei 10.522/2002 pela Lei 11.033/2004, na hipótese de execução fiscal relativa apenas aos honorários advocatícios, a extinção do processo passou a depender de requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, o qual somente poderá pugnar: a) pela extinção do processo com julgamento do mérito, com fulcro no art. 794, III, do CPC; ou b) pela continuidade do processo de execução.

7. Impossibilidade de arquivamento sem baixa na distribuição das execuções relativas unicamente a honorários advocatícios devidas em razão de execuções fiscais. 8. Recurso especial provido.

(RESP 889512, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/08/2007)

Por fim, deve-se destacar que a matéria em debate está sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Súmula nº 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

Dessa forma, **dou provimento ao recurso** nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007716-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007716-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : J CAPELLA EMPREENDIMENTOS TURISTICOS LTDA
No. ORIG. : 02.00.00539-7 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 13/11/2002 pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa. A citação foi realizada em 27/03/2003 (fls. 15 e verso).

Às fls. 31 o d. Juiz *a quo* determinou à exequente que se manifestasse sobre a ocorrência de eventual prescrição. A União informou que não havia ocorrido a prescrição (fls. 33/43).

Na sentença de fls. 46/47, proferida em 02/06/2010, o MM. Juiz de Direito reconheceu a prescrição e julgou extinta a execução fiscal com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apela a União requerendo a reforma da sentença, sob o fundamento de que não ocorreu a prescrição, uma vez que a DCTF foi entregue em 26/05/1998, a execução fiscal foi ajuizada em 13/11/2002 e a citação ocorreu em 27/03/2003 (fls. 49/55).

O apelo foi recebido em ambos os efeitos e os autos remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

2. Ainda que se reconheça a aplicabilidade do § 1º do art. 219 do CPC às execuções fiscais para a cobrança de créditos tributários, o acórdão recorrido deve ser confirmado por não ser aplicável ao caso a Súmula 106/STJ, porque ajuizada a presente execução fiscal quando já escoado o prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido: REsp 708.227/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.12.2005, p. 355.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

No caso concreto a DCTF foi entregue em **26/05/1998** (fls. 54), data que houve a constituição definitiva do crédito tributário e o início da contagem do prazo prescricional, que se interrompeu somente com a citação do executado em 27/03/2003, que retroage à data da propositura da ação, à luz da Súmula nº 106 do STJ e do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, posto que não ficou comprovada a inércia da exequente.

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

Desse modo, não está configurada a prescrição do crédito tributário.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso** para afastar a prescrição, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular processamento.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : KJ INDUSTRIAS REUNIDAS LTDA
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO
No. ORIG. : 95.00.00071-2 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal aforada em face de **KJ Indústrias Reunidas LTDA.**

A MM. Juíza de Direito reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente suscitada na exceção de pré-executividade, e condenou a exequente em custas e despesas acaso incidentes e honorários advocatícios fixados em R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) para aplicar-se a súmula 314 do STJ é necessário que não hajam bens penhorados;
- b) "*o pressuposto lógico para a aplicação do art. 40 da LEF é que tenha havido pedido de arquivamento pelo art. 40 pela ausência de localização de bens penhoráveis, in casu não houve tal pedido, pois existe penhora, conforme fls. 310 e 343*" (f. 406);
- c) de acordo com a súmula 314 do STJ, somente após o transcurso do prazo de um ano a partir do arquivamento é que se tem início o prazo da prescrição intercorrente.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO

PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei n° 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n° 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei n° 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula n° 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).

No caso em tela, trata-se de execução fiscal ajuizada em 26 de abril de 1995.

A exequente requereu a suspensão do feito por 90 dias, nos termos do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, em 14 de agosto de 2000 (f. 216), com a finalidade de diligenciar sobre a existência de bens em nome dos executados.

O pedido foi deferido em 15/12/2000, conforme o despacho de f. 218, sendo determinado que, após decorrido o prazo solicitado e sem manifestação da exequente, o processo fosse remetido ao arquivo.

Decorrido o prazo de suspensão do feito e sem manifestação das partes, os autos foram remetidos ao arquivo.

Assim, no presente caso, não procede a irresignação da apelante quanto à aplicação do § 2º do art. 40 da LEF que assim estabelece, *verbis*:

"Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos".

A redação é clara no sentido de estabelecer o prazo máximo de 1 (um) ano, podendo o Juiz determinar o arquivamento num prazo inferior.

Ocorre que somente em 18/01/2007, A União se insurgiu requerendo o desarquivamento dos autos conforme petição às f. 220.

Destarte, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos, sem a promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição

intercorrente.

Em casos semelhantes ao apresentado nos autos, o Superior Tribunal de Justiça - STJ tem reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir nos julgados colacionados abaixo. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ, Primeira Seção, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, data da decisão: 27/05/2009, DJe de 08/06/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO FEITO PELA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. "PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF". 1. A novel Lei nº 11.051, de 30 de dezembro de 2004, que acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitou ao juiz da execução decretar de ofício da prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

2. A intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela solicitada revela-se, como evidente, desnecessária, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, por isso que somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada ("pas de nullité sans grief"). Precedentes: REsp 1.157.788/MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2010; AgRg no REsp 1.157.760/MT, Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04/03/2010, REsp 1.129.574/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 29/04/2010, REsp 983.155 / SC, Min. ELIANA CALMON, DJe 01/09/2008.

4. "In casu", a exequente não informou ao juízo se havia real possibilidade de prosseguir a execução durante os mais de 7 (sete) anos após seu pedido de suspensão da execução, diante da inexistência de bens penhoráveis.

5. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem movimentação, pela parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

6. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.

7. Recurso especial desprovido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 1190292 / MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/08/2010)

Acrescente-se, ainda, que a alegação da apelante de que não ocorreu a prescrição intercorrente diante da existência de bem penhorado nos autos, não merece prosperar, pois, de acordo com às f. 125-133, o bem penhorado (f. 110) foi a leilão sem que houvesse o comparecimento de qualquer licitante, e assim, restou negativo, motivo pelo qual foi requerido pela União (f. 129) a sua substituição por outros bens de maior aceitação comercial, sendo deferido conforme despacho às f. 131, decorrendo, portanto, na sua desconstituição.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, constata-se nos autos que a parte executada obrigou-se a

constituir advogado para oferecer exceção de pré-executividade (f. 345-362) para defender-se.

Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Desse modo, levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado os honorários arbitrados na sentença no patamar de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e ao reexame necessário, tudo por ocorrido.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031806-53.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031806-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MS011446 FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA
APELADO(A) : LUIS CARLOS DOS SANTOS -ME
No. ORIG. : 08006373420128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 19/03/2012 pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO em face de Luis Carlos dos Santos ME visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 1.958,56.

A parte executada foi citada e decorreu o prazo para se manifestar (certidão de fls. 07).

O d. Juiz *a quo* determinou a manifestação da exequente. Houve a publicação na imprensa oficial do despacho (fls. 08/09). A exequente não se manifestou.

Em face disso o N. Magistrado determinou a intimação pessoal da exequente, via carta com aviso de recebimento, para que promovesse o andamento do feito no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do feito, nos termos do artigo 267, III e § 1º, do Código de processo Civil (fls. 10). Aviso de recebimento às fls. 13.

A exequente deixou transcorrer *in albis* o prazo (fls. 14).

Na sentença de fls. 15/16 o d. Juiz de primeiro grau julgou extinta a execução com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil.

Apela o Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO requerendo a nulidade da sentença em face da ausência de intimação pessoal para manifestar-se sobre a certidão de fls. 07, nos termos do artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (fls. 22/26).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Assiste razão à apelante.

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao artigo 25 da Lei nº 6.830/80:

A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (AR). (Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)

No caso vertente, quando da prolação do despacho para que a parte exequente se manifestasse sobre a certidão de fls. 07, a representação judicial do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO estava a cargo da Procuradoria-Geral Federal. Contudo, a intimação foi efetivada por intermédio de publicação na imprensa oficial, em nítida violação de prerrogativa concedida em lei, pelo que deve ser anulada a r. sentença e os autos remetidos à Vara de origem para que se cumpra o disposto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80, procedendo-se à intimação pessoal do Procurador Federal.

Saliente-se que o fato do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO ter sido intimado posteriormente para dar andamento ao feito, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, via carta com aviso de recebimento, não tem o condão de sanar a irregularidade anterior, ante a ocorrência da nulidade absoluta e ofensa dos princípios do devido processo legal e do contraditório.

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, bem como esta C. Turma:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - INTIMAÇÃO PELO CORREIO: LEGALIDADE.

1. A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, deve ser intimada pessoalmente (art. 25 da LEF).
2. A jurisprudência, a partir do TFR, vem entendendo que, nas comarcas nas quais não haja procurador residente, pode a intimação fazer-se por carta com AR.
3. Flexibilidade de entendimento que impede a paralisação das execuções fiscais que tramitam nas comarcas do interior dos Estados.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200301309086/MT, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ acórdão min. Eliana Calmon, j. 13.12.2005, v.m., DJ 06.03.2006, p. 299)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - CARTA REGISTRADA - ART. 237, II DO CPC. PRECEDENTES.

1. NOS CASOS EM QUE O PROCURADOR DA FAZENDA PÚBLICA NÃO TEM DOMICÍLIO NA COMARCA, REPUTA-SE VÁLIDA SUA INTIMAÇÃO POR MEIO DE CARTA REGISTRADA, SEM NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA OU ENVIO DOS AUTOS, NOS TERMOS DO ART. 237, INCISO II DO CPC, CUMPRINDO-SE ASSIM O DISPOSTO NO ART. 25 DA LEI Nº 6830/80. PRECEDENTES DO E. STJ.

2. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(AG n.º 95.03.033987-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.10.99, DJ 24.11.99, p. 443)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso** para *anular a sentença* e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que se proceda à regular intimação da exequente na pessoa do Procurador Federal.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007130-98.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BRASWEY TRADING S/A
ADVOGADO : SP198821 MEIRE MARQUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071309820134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Braswey Trading S/A** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT/SP**.

O juízo *a quo* determinou à autoridade impetrada que "[...] no prazo de 30 dias, contados da data de sua intimação, resolva definitivamente o pedido formulado pela impetrante (processo administrativo nº 13811.001978/99-91), fazendo nesse mesmo prazo a análise da compensação, de ofício, dos eventuais créditos reconhecidos com eventuais débitos tributários e o pagamento, se houver saldo remanescente em benefício da impetrante." (f. 84-84v).

A União interpôs recurso de apelação às f. 92-102, requerendo a reforma da r. sentença, porém, às f. 115, manifestou-se pela desistência do recurso interposto, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil. Pedido que foi deferido pelo juiz de primeiro grau, conforme se verifica às f. 117.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procurado Regional da República, Elizabeth Kablukow Bonora Peinado, manifestou-se pelo desprovimento da remessa *ex officio*.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que em razão do cumprimento do quanto determinado na r. sentença, com o julgamento do processo administrativo de nº 13811.001978/99-91 (f. 108-113), faz com que ocorra a perda superveniente do objeto da presente ação, tratando-se, pois, de carência por falta do interesse de agir.

Cumprе ressaltar que o interesse processual, como condição da ação, deve ser analisado durante todo o trâmite do processo, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, conforme jurisprudência de casos análogos, que ora colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL (ART. 206 DO CTN). CANCELAMENTO POSTERIOR DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Por interesse processual entende-se a relação de necessidade entre um pedido posto em juízo e a atuação do Judiciário, ou seja, a necessidade de se recorrer ao Poder Judiciário para a obtenção do resultado pretendido.

2. Cancelada a inscrição em dívida ativa, que constituía a causa impeditiva à expedição da certidão almejada, revela-se a perda de interesse jurídico superveniente, pois não mais existe o ato coator, tornando a parte impetrante carecedora superveniente da presente ação.

3. Processo extinto sem julgamento do mérito (art. 267, VI, do CPC c.c art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009), prejudicada a análise do recurso de fls. 474/477."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006834-23.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 28/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/09/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. HABILITAÇÃO PARA DESPACHO ADUANEIRO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Após a prolação da sentença, a impetrante apresentou cópia de despacho decisório exarado pela autoridade impetrada considerando válida e eficaz a habilitação havida por meio do Ato Declaratório SRF08 que lhe permitia prestar serviços de transporte internacional de remessas expressas, na modalidade porta a porta.

2. O cancelamento do ato administrativo combatido faz desaparecer o interesse de agir, uma vez que por outra

forma já foi alcançado o objetivo pretendido. Assim, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito nos termos do art. 267, VI do CPC, pela carência da ação."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0029921-42.2005.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: ART. 26, CAPUT DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF - DISPOSITIVO LEGAL NÃO INDICADO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: SÚMULA 284/STF - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO.

1. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF quando o Tribunal deixa de emitir juízo de valor a respeito de tese trazida no especial.

2. Carece de fundamentação o recurso que deixa de indicar o dispositivo legal contrariado pelo acórdão recorrido, ensejando a incidência da Súmula 284/STF.

3. Dissídio não configurado quanto não demonstrada a existência de similitude fática entre acórdãos confrontados.

4. Se havia interesse de agir quando do ajuizamento da ação e, no curso da lide, desaparece esse interesse em razão de ato praticado réu, ocorre a perda superveniente de objeto por reconhecimento do pedido. Em consequência, aplica-se as disposições do art. 26, caput do CPC.

5. Hipótese em que se afasta a incidência do art. 23 do CPC porque o reconhecimento do pedido decorreu de ato exclusivo da Municipalidade.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(REsp 792.299/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 311)

Vale trazer as palavras de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery sobre o tema: "*Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação. [...] Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.*" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11.ª ed. ver., ampl. e atual. até 17.2.2010, São Paulo: RT, 2010, p. 526).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009517-86.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009517-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095178620134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o não recolhimento da exigência tributária referente às contribuições PIS e COFINS incidentes sobre mercadorias classificadas na posição n.º 4901.99.00, nos termos do disposto no art. 8º, XII e art. 28, VI da Lei n.º 10.865/2004. Insurge-se, em específico, contra a representação lavrada para fins de cobrança do PIS e da Cofins mediante a Carta Cobrança n.º 13/126 SACAT, uma vez que a Receita Federal entendeu que as mercadorias não são imunes às contribuições, determinando à impetrante o recolhimento dos tributos sob pena de inscrição em dívida ativa. No entanto, aduz que obteve reconhecimento da imunidade nos autos da ação declaratória n.º 2009.61.00.011514-2, na qual suas mercadorias, cards/figurinhas magic, que são complementos de livros, receberam a classificação fiscal NCM 4901.99.00. Não obstante, por razões de política econômica e cultural, o Governo Federal deu tratamento diferenciado às contribuições ao PIS e à Cofins, nos termos da Lei n.º 10.865/2004, que reduziu a zero as alíquotas incidentes tanto na importação quanto na venda ao mercado interno.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança para declarar a inexigibilidade da cobrança no processo administrativo n.º 15771.720213/2012-40 das contribuições ao PIS-Importação e Cofins-Importação relativa às mercadorias importadas Cards Magic. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal pleiteando a reforma da r. sentença. Alega a impossibilidade de se reconhecer a imunidade para contribuições sociais e que a interpretação a ser dada, no caso em tela, deve ser meramente restritiva, nos termos do art. 111, do CTN. Aduz, outrossim, que os fundamentos da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0011514-46.2009.403.6100 não afetam o julgamento desta lide, pois não tratam do mesmo objeto.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à União Federal.

Os artigos 8º, § 12, XII e 28, VI, da Lei n.º 10.685/2004, que dispõe sobre as contribuições ao PIS e à Cofins incidentes sobre a importação de bens e serviços, estabelecem:

Art. 8º. As contribuições serão calculadas mediante aplicação, sobre a base de cálculo de que trata o art. 7º desta Lei, das alíquotas de:

(...)

§ 12. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas das contribuições, nas hipóteses de importação de:

(...)

XII - livros, conforme definido no art. 2º da Lei n.º 10.753, de 30 de outubro de 2003 . (Redação dada pela Lei n.º 11.033, 2004)

Art. 28. Ficam reduzidas a 0 (zero) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda, no mercado interno, de:

VI - livros, conforme definido no art. 2º da Lei n.º 10.753, de 30 de outubro de 2003 ; (Incluído pela Lei n.º 11.033, de 2004)

Cinge-se, portanto, a controvérsia acerca do reconhecimento da incidência da alíquota zero sobre os denominados cards magic.

Para tanto, necessário perquirir se as mercadorias comercializadas pela impetrante se enquadram no conceito de livros, a teor da Lei n.º 10.753/03, que disciplina a política nacional do livro.

Consoante artigo 2º, considera-se livro a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochuras, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.

Por outro lado, equiparam-se a livros, nos termos do parágrafo único do supramencionado artigo:

I - fascículos, publicações de qualquer natureza que representem parte de livro;

II - materiais avulsos relacionados com o livro, impressos em papel ou em material similar;

III - roteiros de leitura para controle e estudo de literatura ou de obras didáticas;

IV - álbuns para colorir, pintar, recortar ou armar;

V - atlas geográficos, históricos, anatômicos, mapas e cartogramas;

VI - textos derivados de livro ou originais, produzidos por editores, mediante contrato de edição celebrado com o autor, com a utilização de qualquer suporte;

VII - livros em meio digital, magnético e ótico, para uso exclusivo de pessoas com deficiência visual;

VIII - livros impressos no Sistema Braille.
(grifei)

Por sua vez, consoante documentação acostada aos autos e diante do quanto relatado nas decisões proferidas nos autos da ação ordinária nº 0011514-46.2009.403.6100, as mercadorias importadas pela impetrante *consistem em livros ilustrados e cards /figurinhas denominados magic e cards magic, sendo que a coleção magic é formada por álbuns, figurinhas colecionáveis e textos de ficção, que permitem a leitura e o jogo entre os colecionadores.*

Resta, portanto, descobrir se mencionados *cards* equiparam-se a livros para fins de incidirem à alíquota zero. Indispensável, para tanto, socorrer-se das regras de interpretação, a fim de que seja revelado o significado verdadeiro da norma.

É bem verdade que, segundo as regras de hermenêutica, o direito excepcional deve ser interpretado literalmente. Nesse sentido, o artigo 111, do Código Tributário Nacional é categórico ao estabelecer que *interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário e outorga de isenção.*

No entanto, muito embora a norma em questão estabeleça uma regra de hermenêutica restritiva, o que deu ensejo à cobrança das contribuições em questão, através de ato vinculado da autoridade impetrada, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da proporcionalidade e da razoabilidade.

Nesse sentido, trago à colação trecho de voto proferido pelo Ministro Hamilton Carvalhido:

No Estado Democrático de Direito, os princípios prevalecem sobre as regras orientando ou determinando decisões, pois são a justificação moral e política do direito. A razoabilidade ou proporcionalidade é princípio constitucional que deve nortear toda atividade da administração e do judiciário, mesmo quando da aplicação de lei aprovada pelo legislativo. (Resp nº 766909/RS, Rel. Min. DJU de 14.12.2006).

Como já decidi em outra oportunidade, a interpretação teleológica busca prestigiar valores, como a liberdade de comunicação e de manifestação do pensamento; a expressão da atividade intelectual, artística e científica; o acesso e difusão da cultura e da educação; dentre outros.

Hodiernamente, o vocábulo "livro" não se restringe à convencional coleção de folhas de papel, cortadas, dobradas e unidas em cadernos, como se depreende da acepção encontrada no Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa como *2.1 livro (acp. 2) em qualquer suporte (ex., papiro, disquete etc)* (1ª ed., Editora Objetiva, Rio de Janeiro, 2001, p. 1.774).

Ao contrário, os livros e seus complementos são veículos de difusão de informação, cultura e educação, independentemente do suporte que ostentem ou da matéria prima utilizada na sua confecção.

Nesse diapasão, aplicando-se uma interpretação teleológica no caso em tela, na busca da real finalidade e da máxima efetividade da norma, entendo que os denominados *magic cards* amoldam-se ao termo *materiais avulsos relacionados com o livro*, contido no inciso II, parágrafo único, art. 2º, da Lei nº 10.753/2003.

A corroborar com esse entendimento, são os dizeres de Roque Carrazza, *in* Curso de Direito Constitucional Tributário, Malheiros, 17ª edição, pg. 669:

Segundo estamos convencidos, a palavra 'livro' está empregada no texto constitucional não no sentido restrito de conjunto de folhas de papel impressas, encadernadas e com capa, mas, sim, no de veículo de pensamento, isto é, de meio de difusão de cultura.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

Tributário e Processual Civil. PIS-Importação e COFINS-Importação. Papel a ser utilizado na montagem de listas telefônicas. Auto-aplicabilidade da alíquota zero prevista no art. 8º, PARÁGRAFO 12, IV, da Lei n. 10.865/2004, consoante o disposto no art. 4º, IV, do Decreto n. 5.171/2004. Isenção garantida por lei e equiparação, já sedimentada pelo STF, entre livros e periódicos e as listas telefônicas, em razão da sua utilidade pública. Inexistência de omissão no acórdão. Embargos de declaração improvidos. (TRF5, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Lazaro Guimarães, EDAMS 90091/01, j. 14/02/06, DJ 15/03/06)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002364-75.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.002364-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARIA DE CASSIA BARROS SPAGNUOLO
ADVOGADO : SP251354 RAFAELA ORSI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00023647520134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial, tida por interposta, em ação de rito ordinário, ajuizada por Maria de Cassia Barros Spagnuolo em face da União Federal, objetivando a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de IR, por ocasião do pagamento de valores atrasados e acumulados referentes à execução de sentença reclamatória trabalhista, bem como em razão da isenção com relação às parcelas dos juros sobre esses valores e exclusão dos honorários advocatícios da base de cálculo do imposto de renda.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a ré a restituir o IR incidente sobre os juros moratórios, com incidência da taxa Selic desde a retenção em 2008, até o efetivo desembolso. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a autora, objetivando a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de IR, por ocasião do pagamento de valores atrasados e acumulados referentes à execução de sentença reclamatória trabalhista.

Interpôs recurso de apelação a União Federal, alegando a ocorrência da coisa julgada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante/União.

Não se observou a ocorrência da coisa julgada, uma vez que a presente demanda não se volta contra o *decisum* do r. Juízo trabalhista que homologou o acordo entre as partes para pagamento das diferenças salariais pretendidas.

Ao contrário, a controvérsia cinge-se à incidência do imposto de renda sobre o total dos valores recebidos, em razão da ação judicial trabalhista, questão para a qual é competente a União Federal, afigurando-se a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da causa, a teor do art. 109, I da Constituição da República.

Assiste razão à apelante/autora.

É certo que o imposto de renda, previsto no art. 153, III da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

De outra parte, trata-se de pagamento acumulado de verba de natureza salarial que ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

É certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Dessa forma, o cálculo do IRPF, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus o beneficiário, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.

Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças salariais que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

É esse também o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IMPORTÂNCIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. FONTE PAGADORA E CONTRIBUINTE. INCLUSÃO DE MULTA. RENDIMENTOS ACUMULADOS. ALÍQUOTA APLICÁVEL.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que cabe à fonte pagadora o recolhimento do tributo devido. Porém, a omissão da fonte pagadora não exclui a responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do imposto, o qual fica obrigado a declarar o valor recebido em sua declaração de ajuste anual.

2. No cálculo do imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente em decorrência de decisão judicial, devem ser aplicadas as alíquotas vigentes à época em que eram devidos os referidos rendimentos.

3. É indevida a imposição de multa ao contribuinte quando não há, por parte dele, intenção deliberada de omitir os valores devidos a título de imposto de renda ou de não recolhê-los. A contrario sensu, a multa é devida quando é feita a declaração, mas não é feito o respectivo recolhimento.

4. Hipótese em que, por ocasião do Ajuste Anual, haveria de recolher o débito declarado, sob pena da multa correspondente prevista no art. 44, I da Lei n.º 9.430/96 e juros aplicáveis.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp n.º 704.845/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 19/08/2008, DJe 16/09/2008)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI N.º 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei n.º 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos

regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp n.º 923.711/PE, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 03/05/2007, DJ 24/05/2007, p. 341)

Observo que, no caso, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior, não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

Por fim, quanto à dedução das despesas efetuadas com a ação judicial, é de se lembrar que o art. 12, da Lei n.º 7.713/88, assim como o art. 56, parágrafo único, do Decreto n.º 3.000/99 (Regulamento do IR) expressamente se referem à possibilidade de dedução das despesas, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Assim, os valores pagos pelo contribuinte a título de honorários advocatícios e despesas judiciais, podem ser diminuídos dos rendimentos tributáveis, no caso de valores recebidos acumuladamente, desde que não tenham sido ressarcidos ou indenizados sob qualquer forma.

Portanto, as despesas efetuadas a título de honorários advocatícios em ação judicial somente poderão ser integralmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda na hipótese das parcelas recebidas serem tributáveis; no caso do montante pago incluir parcelas isentas e não tributáveis, mostra-se impossível a inclusão destas na aludida dedução.

Nesse mesmo sentido, trago à colação o seguinte precedente do E. STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido.

Recurso especial conhecido em parte, e improvido.

(STJ, REsp n.º 1.141.058/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010)

Desse modo, deve o contribuinte, em caso de eventual equívoco, apresentar nova declaração retificadora, observando-se a natureza do rendimento, se tributável ou isento.

Por fim, tendo em vista a sucumbência mínima da autora, condeno a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC **dou provimento à apelação da autora e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para determinar que a dedução das despesas com honorários advocatícios seja feita nos termos da fundamentação supra e com fulcro no artigo 557, *caput*, **nego seguimento à apelação da União**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001175-32.2013.4.03.6118/SP

2013.61.18.001175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : KATIA SUELI DA SILVA
ADVOGADO : SP182955 PUBLIUS RANIERI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00011753220134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação KATIA SUELI DA SILVA em face da UNIÃO, objetivando a condenação da ré ao pagamento de expurgos inflacionários referentes ao período de janeiro/89 (Plano Verão), no percentual de 42,72%, e abril/90 (Plano Collor I), no percentual de 44,80%, sobre sua conta de PASEP.

Contestação às fls. 55/68.

Em 10.10.2014, a Juíza *a qua* proferiu sentença, julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ocorrência da prescrição. Condenou a autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios de 10% do valor da causa (fls. 89/90).

Irresignada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que a correção monetária do saldo do PASEP deve ter o mesmo tratamento conferido ao FGTS, cuja prescrição ocorre em trinta anos, nos termos da Súmula nº 210 do STJ (fls. 92/104).

Contrarrazões às fls. 111/112.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, o prazo prescricional a ser observado nas ações de cobrança de expurgos inflacionários de contas vinculadas do PIS/PASEP é o **quinquenal** previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sendo indevida a aplicação, por analogia, do prazo prescricional trintenário outrora aplicável ao FGTS, tendo em vista a inexistência de semelhança entre os fundos.

Nesse sentido, a jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça:

..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS/PASEP. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 1º DO DL 20.910/32. JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO.

1. O prazo prescricional a se observar em ação de cobrança de expurgos inflacionários de contas individuais do PIS/Pasep é o prazo quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto-Lei n. 20.910/32. Precedentes: REsp 940.216/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 17.9.2008; REsp 991.549/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 6.11.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no Ag 848.861/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 3.9.2008; AgRg no REsp 748.369/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 15.5.2007. 2. No caso dos autos, a pretensão dos substituídos concernente à correção dos valores depositados em suas contas, com a aplicação dos percentuais de 42,72% e 44,80% correspondentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, encontra-se fulminada pela prescrição, porquanto transcorridos mais de cinco anos entre o termo inicial (data a partir da qual se deixou de ser feito o creditamento da última diferença pleiteada) e o ajuizamento da ação, em 4.3.2005.

3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:

(AGA 200702648809, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:12/03/2010 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - PIS - PASEP - CORREÇÃO MONETÁRIA - RELAÇÃO NÃO-TRIBUTÁRIA - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL - APLICAÇÃO DO DECRETO N. 20.910/32.

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se ao direito de se pleitear montantes referentes à correção monetária dos saldos das contas vinculadas ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, sob a égide da prescrição trintenária.

2. Conforme reiterada jurisprudência do STJ, nas ações de cobrança dos expurgos inflacionários propostas por agentes públicos contra a Fazenda, o prazo prescricional é de cinco anos, nos termos do artigo 1º do Decreto n. 20.910/32. Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(AGRESP 200500754292, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:15/05/2007 PG:00262 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PIS/PASEP. AÇÃO INTENTADA PARA MODIFICAR CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. NATUREZA JURÍDICA DE TRIBUTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES.

1. A natureza jurídica das contribuições para o PIS/PASEP é tributária, não se assemelhando, portanto, ao FGTS relativamente à contagem do prazo prescricional.

2. Reconhecimento da prescrição quinquenal alegada. Precedentes desta Corte e do STF.

3. Embargos de divergência conhecidos e não-providos (REsp 885.803/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 10/12/2007).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS/PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA. RELAÇÃO NÃO-TRIBUTÁRIA. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32.

1. "Tratando-se de ação de cobrança dos expurgos inflacionários proposta por servidores públicos, portanto, de natureza não-tributária, porquanto os credores são os servidores públicos, pessoas físicas, e a devedora é a União, instituidora do programa, o prazo prescricional é quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32." (REsp 773.652/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 10.10.2005).

2. Recurso especial desprovido (REsp 940.216/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 17.9.2008).

Na mesma toada, a jurisprudência desta Corte:

ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL.

PRELIMINARES REJEITADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PIS/PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA.

EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO N. 20.910/32. OCORRÊNCIA.

I - A União Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo de ação na qual se pleiteia o pagamento da diferença de correção monetária das quantias depositadas no PIS/PASEP, porquanto é competente para cobrar referidos valores (art. 1º, do Decreto-Lei n. 2.052/83). Preliminar rejeitada.

II - Os autos foram devidamente instruídos com documentos suficientes a comprovar o cadastro no Fundo PIS-PASEP e a existência de conta no período pleiteado na inicial. Preliminar rejeitada.

III - Nos termos do artigo 1º, do Decreto n. 20.910/32, o prazo para pleitear a reposição de correção monetária dos saldos de contas do Fundo PIS/PASEP é quinquenal, não se aplicando o prazo prescricional trintenário, pertinente à legislação do FGTS.

IV - No caso, verifica-se que a ação foi ajuizada depois de transcorrido o lapso quinquenal, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição.

V - Preliminares argüidas em contra-razões rejeitadas. Apelação improvida.

(AC 00171647220034036104, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:17/11/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PRAZO EM DOBRO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. INAPLICABILIDADE.

TRIBUTÁRIO. PIS/PASEP. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO.

ANALOGIA COM FGTS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 20.910/32. PRAZO

QUINQUENAL.

(...)

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à não-aplicabilidade do prazo prescricional trintenário para as hipóteses em que se busca a correção monetária dos saldos das contas do PIS/PASEP, uma vez que não há semelhança entre referido fundo e o FGTS.

- Nas ações de cobrança de natureza não tributária propostas contra a Fazenda, o prazo prescricional é de cinco anos, nos termos do artigo 1º do Decreto n. 20.910/32.

- Inaplicabilidade do disposto no artigo 10 do Decreto-Lei nº 2.052/83, que prevê prazo decenal para propor ação de cobrança das contribuições devidas ao PIS e ao PASEP, uma vez que trata de dívida tributária.

- Considerada a última competência em que se alega a correção monetária inferior à devida (fevereiro de 1991), verifica-se prescrita a ação de cobrança, efetivamente proposta mais de dez anos depois.

- Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do autor desprovida.

(AC 00028071820074036114, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PIS/PASEP - CORREÇÃO MONETÁRIA - PRETENSÃO AOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - PARTES DIVERSAS - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO: PRAZO QUINQUENAL.

1. O objeto da demanda limita-se à remuneração de conta vinculada ao PIS pelos índices expurgados do IPC. A correção de conta vinculada ao FGTS não integra o objeto da demanda. Inexiste cumulação de pedidos perante partes diversas.

2. É de cinco anos o prazo prescricional para a postulação da correção monetária das contas do PIS/PASEP.

3. Incide, no caso concreto, o artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32.

4. Consumação da prescrição.

5. Apelação parcialmente provida.

(AC 00030901220054036114, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:19/09/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso em tela, tendo em vista que a ação foi ajuizada em **12.07.2013**, é patente a ocorrência da prescrição, pois já escoado o lustro de que a parte autora dispunha para deduzir em juízo a pretensão de aplicação de expurgos

inflacionários relativos aos Planos Verão (janeiro/89) e Collor I (abril/90).

Pelo exposto, tendo em vista a jurisprudência remansosa do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000654-75.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000654-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARCIO CARVALHO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP230274 CRISTIANE MORAES DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00006547520134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, objetivando o autor o cancelamento de seu número no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF e a determinação de que lhe seja atribuído um novo número, ante a alegação de que seu número está sendo usado indevidamente por terceira pessoa em razão de seu documento ter sido extraviado.

O pedido de tutela antecipada foi deferido, porém a decisão foi reformada.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido inicial. Ademais, condenou o autor ao pagamento das verbas de sucumbência, com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensos nos termos da Lei 1060/50.

Apelou o autor, aduzindo em suas razões a possibilidade de nova inscrição no CPF e existência de diversos precedentes neste sentido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O Registro das Pessoas Físicas foi criado pela Lei n. 4.862/65, visando o cadastramento dos contribuintes do Imposto de Renda, e transformado no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) pelo Decreto-lei n. 401/68, ocasião em que foi estendido a todas as pessoas físicas, contribuintes ou não do Imposto de Renda, ficando a inscrição no cadastro a critério do Ministério da Fazenda, que delegou competência à Secretaria da Receita Federal a sua regulamentação por meio da Portaria Interministerial n. 101/02:

OS MINISTROS DE ESTADO DA FAZENDA, INTERINO, E DAS RELAÇÕES EXTERIORES, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto nos arts. 2º e 3º do Decreto-lei nº 401, de 30 de dezembro de 1968, no inciso II do art. 36 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e art. 1º do Decreto nº 4.166, de 13 de março de 2002, resolvem:

Art. 1º As práticas de atos relacionados ao Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) e ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), por residente ou domiciliado no exterior, observarão as normas estabelecidas em ato da Secretaria da Receita Federal (SRF).

Art. 2º As missões diplomáticas e repartições consulares do Brasil deverão recepcionar os documentos originais e respectivas fotocópias apresentadas pela pessoa física ou jurídica, residente ou domiciliada no exterior, e providenciar:

I - a autenticação das fotocópias apresentadas, após conferência com os correspondentes documentos originais a serem devolvidos ao interessado;

II - o encaminhamento, por mala diplomática, ao Serviço de Declarantes Domiciliados no Exterior (Secex) da Superintendência Regional da Receita Federal na 1ª Região Fiscal, em Brasília (DF), das respectivas fotocópias dos documentos em se tratando de prática de atos perante o CPF;

III - a devolução ao interessado das respectivas fotocópias em se tratando de prática de atos perante o CNPJ, para prosseguimento do pedido.

Art. 3º A SRF editará as normas complementares necessárias à aplicação do disposto nesta Portaria.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Na época da propositura da ação, vigorava a Instrução Normativa SRF n. 864/2008, que previa as seguintes hipóteses de cancelamento:

Art. 25. Será cancelada, de ofício, a inscrição no CPF nas seguintes hipóteses:

I - atribuição de mais de um número de inscrição para uma mesma pessoa física;

II - no caso de óbito informado por terceiro, em conformidade com convênios de troca de informações celebrados com a RFB;

III - por decisão administrativa, nos demais casos;

IV - por determinação judicial.

Por outro lado, as Instruções Normativas SRF n. 190/2002, 461/2004 e 864/2008 preveem que o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas será atribuído uma única vez, sendo vedada a qualquer título a concessão de segunda inscrição.

A Administração Pública é regida pelo princípio da estrita legalidade. Segundo esse princípio, o administrador público somente pode fazer aquilo que a lei determina, ou seja, "Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo o que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza" (Direito Administrativo Brasileiro, Hely Lopes Meirelles, 22.ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 82).

O Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, válido para todo o território nacional, atende a interesse público de identificação dos cidadãos e constitui importante instrumento para o exercício da vida civil, vez que indispensável para a abertura de contas bancárias e obtenção de crédito e realização de transações comerciais.

Não se ignora os transtornos causados pela utilização indevida do número do CPF, narrados pelo autor, como a realização de com tratos em seu nome e sua inscrição em cadastros de inadimplentes. Assim, deveriam os órgãos responsáveis revestir a emissão do CPF de maior segurança e disponibilizar meios que obstassem as fraudes nos casos de furto de documentos.

Todavia, enquanto não viabilizadas tais providências pelos órgãos públicos, dispõe o autor de outros meios para impugnar os contratos indevidamente realizados em seu nome, inclusive pela via judicial.

Verifica-se que o cancelamento indiscriminado do número do CPF, em casos de extravio e utilização indevida, certamente desnaturaria a segurança de que deve se revestir o cadastro na identificação dos cidadãos e poderia inclusive dar margem a mais fraudes.

Uma vez que a legislação que trata da matéria não prevê o cancelamento da inscrição no CPF na hipótese trazida nos autos, proibindo expressamente a expedição de novo número, a atuação do Judiciário, nesse sentido, deve ater-se a tais limites.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte:

ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. O cancelamento de CPF somente pode se dar nas hipóteses previstas pela norma regulamentadora de regência, mesmo em caso de determinação judicial.

2. O uso indevido do número de CPF por terceiro não autoriza o seu cancelamento.

3. Impossibilidade de fornecimento de novo número de inscrição no CPF, diante de vedação expressa na norma que atribui apenas uma única inscrição à pessoa física.

4. Apelação da União a que se dá provimento, ficando invertida a verba de sucumbência, inclusive a verba honorária.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 200361050085039, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, v.u., j. 01/09/2009) DIREITO ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOA FÍSICA - CPF. DOCUMENTO FURTADO.

UTILIZAÇÃO FRAUDULENTA. CANCELAMENTO. NOVA INSCRIÇÃO. RECEITA FEDERAL. INSTRUÇÕES NORMATIVAS 461/04 E 864/08. HIPÓTESES DE CANCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. *A disciplina legal da matéria tratada nos autos é clara e decorre dela que o Cadastro de Pessoa Física - CPF é um documento expedido pela Secretaria da Receita Federal, órgão federal encarregado de administrar, dentre outros, um banco de dados para a identificação dos cidadãos perante todas as instituições públicas e privadas, por meio da referida inscrição, e, dada a seriedade do uso de tal documento, a regulamentação da matéria estabelece hipóteses restritas de cancelamento, dentre as quais não se encontra o caso de furto ou roubo, inexistindo irregularidade na negativa da Receita Federal de indeferir o cancelamento pretendido.*

2. *Bem verdade que as instruções normativas referidas prevêm que uma das hipóteses de cancelamento da inscrição do CPF é aquela que decorre de ordem judicial, porém, esta deve ocorrer em casos muito específicos, porque, de fato, a inscrição é deferida uma única vez à pessoa física para que aquele número a acompanhe em todos os atos de sua vida civil. Evidente que situações especiais podem excepcionar o rigor das mencionadas regras legais, conquanto o Poder Judiciário, em face do caso concreto e à consideração de que outros valores mais relevantes se impõem pode determinar, eventualmente, o cancelamento e nova inscrição no CPF, mas, não é o que se configura na hipótese presente.*

3. *Com efeito, os autos dão conta que a apelante comunicou à autoridade policial o furto de sua carteira, contendo documentos, dentre eles, o CPF, ocasião em que foi lavrado o boletim de ocorrência de autoria desconhecida, não havendo informações sobre eventuais diligências acerca da apuração dos fatos.*

4. *Posteriormente, ao que consta dos autos, a autora teria recebido ligação telefônica proveniente de Curitiba, para confirmar a aquisição de um veículo, oportunidade em que também soube da existência de mais quatro caminhões registrados indevidamente em seu nome, pois nunca realizou tais aquisições.*

5. *Em que pese tais transtornos, não há nos autos justa causa para oferecer supedâneo ao pedido de cancelamento da referida inscrição e sim justas causas para que a apelante postule perante os órgãos próprios as providências necessárias para a exclusão de seu nome dos bens adquiridos por terceiro com o uso de indevido de seus documentos.*

6. *O furto seguido de uso indevido do CPF da apelante não enseja justa causa para o cancelamento da inscrição atual e emissão de novo número, conquanto não há previsão legal para tanto e sequer, no presente caso, implica responsabilidade da União Federal em assegurar o seu patrimônio perante a ação de estelionatários que têm lhe causado, reconheça-se, vários transtornos e aborrecimentos, porém, não configura o caso justa causa para sustentar a pretensão de cancelamento da inscrição no CPF.*

7. *Precedentes desta Egrégia Corte Regional.*

8. *Apelação a que se nega provimento.*

(TRF da 3ª Região, 3ª Turma, AC n.º 200861050032653, Rel. Des. Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, v.u., j. 08/07/2010)

AÇÃO ORDINÁRIA - CANCELAMENTO DE CPF - NOVA INSCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - IN 461/04 - VALIDADE DA RECUSA ADMINISTRATIVA - PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PREJUDICADO.

1- *A Instrução Normativa n.º 461/04 prevê que a cada pessoa física será atribuída, uma única vez, o número de inscrição no CPF, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição.*

2- *As exceções à regra não contemplam a hipótese de utilização indevida do número do CPF por outra pessoa.*

3- *A Administração Pública encontra-se submetida ao princípio da estrita legalidade, somente podendo fazer aquilo que a lei lhe autoriza.* 4- *Inexiste previsão no ordenamento legal a amparar a pretensão, não se vislumbrando ilegalidade na negativa da autoridade da Secretaria da Receita Federal.*

5- *Prevalência do princípio da segurança jurídica, bem como da supremacia do interesse público sobre o particular.*

6- *Eventuais reparações deverão de ser buscadas perante os estabelecimentos que admitiram o uso indevido do CPF.*

7- *Precedentes: TRF - 1ª região, AC 199901000336375, Rel. Juiz Moacir Ferreira Ramos DJU 13/11/03; TRF - 2ª Região, AC 200102010018827, Rel. Juíza Regina Coeli Peixoto, DJU 22/11/02; TRF - 4ª Região, AC 200270000713787, Rel. Juiz Valdemar Capeletti, DJU 13/07/05 e AG 200704000103439, Rel. Juiz Álvaro Junqueira, DJ 07/08/07.* 8- *Apelação à qual se nega provimento. Prejudicado o pleito de antecipação da tutela recursal.*

(TRF da 3ª Região, 6ª Turma, AC n.º 200761000055379, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, p.m., j. 02/07/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PLASTICOS MUELLER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00246796920134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal através dos quais o embargante requer a extinção da execução fiscal, tendo em vista a prescrição e a decadência do crédito tributário ou, ainda, diante das irregularidades na cobrança, ausência de prova da declaração, violação do devido processo legal e motivação do ato administrativo, além da falta de notificação referente aos acréscimos legais.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a embargante para pleitear, *ab initio*, o recebimento da apelação no duplo efeito, para que a execução fiscal seja suspensa a fim de viabilizar a execução do plano de recuperação judicial, bem como em respeito ao princípio geral da preservação da empresa. Ao final, busca a reforma da r. sentença, reconhecendo-se a nulidade das CDA's, tendo em vista que o crédito não foi devidamente constituído.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Em um primeiro momento, não entendo presentes os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Como é cediço, a execução que tem nascedouro em título executivo extrajudicial é definitiva, a teor do que prescreve o art. 587 do CPC, e sendo julgados improcedentes os embargos, como é o caso, a apelação é recebida apenas no efeito devolutivo (CPC, art. 520, V).

Contudo, o relator pode conferir efeito suspensivo ao apelo, excepcionalmente, se vislumbrar a hipótese prevista no art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, não reconheço como relevantes as alegações aduzidas pela apelante na apelação interposta contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Por derradeiro, cumpre observar que embora a apelante se encontre sob recuperação judicial, tal situação não é suficiente para atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação.

De fato, a Lei nº 11.101/2005, em seu art. 6º, § 7º, estatui que as ações de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento de recuperação judicial:

Art. 6. A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

(...)

§ 7º. As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

E, o art. 187, do Código Tributário Nacional, assim dispõe:

Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em

falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.

A respeito do tema, trago à colação a ementa dos seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

II - Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo.

III - A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Agravo de instrumento provido.

(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI nº 2013.03.00.005393-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DE 01/07/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO ATÉ O ENCERRAMENTO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Dispõe a Lei nº 6.830/80, no seu artigo 29, a não-sujeição das execuções fiscais ao concurso de credores, habilitação em falência, inventário ou arrolamento. No mesmo sentido, é a disposição contida no artigo 186 do CTN.

2. Dessa forma, não há óbice no prosseguimento da execução fiscal na medida em que o artigo 29 da Lei nº 6.830/80 é norma que complementa do artigo 186 do CTN, estando em vigência em nosso ordenamento jurídico.

3. O art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/05, estabelece, de modo expreso que "As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica."

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AI nº 2010.03.00.019237-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, v.u., DE 01/07/2013)

Passo, assim, à análise do mérito.

Como é sabido, a constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN. Contudo, tratando-se de tributo declarado pelo contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, o sujeito passivo tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e realizar o recolhimento nos parâmetros dispostos pela legislação fiscal. Diante desta atuação anterior do contribuinte, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo.

Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal por parte do Fisco, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa.

É pacífico no Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, tornam-se desnecessários o procedimento administrativo e a notificação do devedor.

De acordo com o entendimento acima exposto, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO PROPOSTA COM BASE EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO CONTRIBUINTE. PREENCHIMENTO DA GIA - GUIA DE INFORMAÇÃO E APURAÇÃO DO ICMS. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. Tratando-se Guia de Informação e Apuração do ICMS, cujo débito declarado não foi pago pelo contribuinte, torna-se prescindível a homologação formal, passando a ser exigível independentemente de prévia notificação ou da instauração do procedimento administrativo fiscal.

(...)

(STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003)

E ainda:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - IPI - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - EXCLUSÃO DA MULTA - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PRINCIPAL E JUROS - ART. 138 DO CTN MULTA FISCAL - CUMULAÇÃO DE ACESSÓRIOS - ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação o sujeito passivo tem o dever jurídico de efetuar o recolhimento na data estipulada pela legislação fiscal, independentemente de qualquer atuação por parte do

sujeito ativo.

(...)

(TRF3, Sexta Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545)

A apresentação de declaração pelo contribuinte (DCTF) dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subseqüente ajuizamento da execução fiscal.

No caso em questão, a embargante declarou em DCTF os débitos de PIS e Cofins como suspensos por medida judicial e/ou outras compensações judiciais, motivo pelo qual mantiveram a exigibilidade suspensa por força da decisão judicial proferida nos autos do mandado de segurança n.º 1999.61.00.010721-6 até o trânsito em julgado, em 08/02/2010, que afastou a alteração da base de cálculo das contribuições, mantida a majoração da alíquota da Cofins.

Ato contínuo, o embargante optou pela adesão ao parcelamento da Lei n.º 11.941/09, mediante a inclusão da totalidade de seus débitos. Passado o período de consolidação do parcelamento, os valores em questão não foram incluídos no parcelamento pelo embargante e, portanto, encaminhados à inscrição em dívida ativa, sem que se possa falar em ofensa ao devido processo legal, nem tampouco em prescrição da pretensão executória.

Por outro lado, observo que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2.º, § 5.º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

Quanto aos consectários legais, e a sua cobrança cumulativa, não assiste razão à apelante.

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2.º, art. 2.º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios:

A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica diversas.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2000, p. 50), podendo, portanto, ser cobrados cumulativamente.

O termo inicial dos juros de mora é a data do vencimento do tributo, e tanto juros como multa devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança.

Como bem anotou o já citado autor:

O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).

(Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 51)

A correção monetária não representa majoração, mas simples atualização monetária que tem por fim preservar o valor real da moeda e não representa qualquer tipo de penalidade.

Portanto, os índices de atualização devem incidir sobre todos os componentes do débito, sob pena do valor desse débito, com o passar do tempo, ficar irrisório, sem o respeito à manutenção do valor real da moeda.

Corroborando o entendimento acima exposto, transcrevo precedente jurisprudencial desta E. Turma *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COFINS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA - CDC - APLICABILIDADE RESTRITA ÀS RELAÇÕES DE CONSUMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69 - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.*

1.Desnecessária instauração de procedimento administrativo para inscrição na Dívida Ativa de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago.

(...)

3.Os acessórios da dívida, previstos no art. 2.º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

(...)

5.Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.

Súmula 45 do extinto TFR.

6. Inaplicável as disposições do art. 52 do CDC às relações jurídicas tributárias, pois se refere especificamente às de consumo.

7. Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto a multa fiscal decorre de lei e é imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica.

8. A multa moratória pode ter seu percentual reduzido a 20%, nos termos do art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, "c" do CTN.

9. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.

10. Encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

11. A inicial da execução fiscal deve estar instruída com a Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente para comprovar o título executivo fiscal.

12. A Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028495-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028495-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : STAR SAT COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP092114 EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP078570 OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00466228420094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Assevera, em síntese, nulidade da decisão recorrida, porquanto o Juízo não intimou a agravante para se manifestar acerca dos documentos juntados quando da impugnação da exceção por ela oposta.

Afirma a decadência na constituição do crédito tributário e a prescrição da pretensão executória.

Expõe haver falhas no procedimento administrativo suficientes a afetar a presunção de certeza e liquidez da CDA. A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ, no particular:

"2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando:

a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos);

b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos);

c) prejudicado (questão meramente processual); e

d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

3. *Monocraticamente, o relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula do próprio Tribunal ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC)"*
(AgRg no Ag 1119814/SP, Min. Eliana Calmon, DJe 14/12/2009)

Afasto a preliminar de nulidade da decisão impugnada na medida em que a documentação apresentada pela agravada pertence aos autos do processo administrativo formador do título executivo extrajudicial e que, conforme indicado às fls. 419/424, fora oportunizado seu conhecimento por meio das notificações na esfera administrativa. Passo ao exame do mérito.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Sustentou a agravante a decadência na constituição do crédito tributário, a prescrição da pretensão executória, bem como falhas no procedimento administrativo suficientes a afetar a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória na medida em que, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida, sem embargo de que a exequente indicou a insuficiência do depósito realizado.

Nesse sentido, precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de com provar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025084-27.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DE Publicado em 12/05/2014) - grifei.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006805-98.2014.4.03.6000/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO e outro
APELADO(A) : ADRIANA BALBINO MARQUES
ADVOGADO : ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00068059820144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução opostos pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS, para alegar, em síntese, o não cabimento da execução de honorários advocatícios em favor da DPU, diante da confusão entre credor e devedor.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, condenando o embargante em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a Autarquia para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

De fato, não há que se falar em condenação da autarquia em honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública da União, pois a FUFMS, por ser integrante da Administração Pública Federal Indireta, é vinculada à União Federal, tal qual a DPU, ambos custeados por recursos federais, sob pena de configuração de confusão entre credor e devedor, nos termos do art. 381, do CC, e da Súmula 421, do STJ:

Art. 381. Extingue-se a obrigação, desde que na mesma pessoa se confundam as qualidades de credor e devedor.

Súmula 421. Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença.

Neste diapasão e com abrangência ainda maior, o STJ decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela impossibilidade de a Defensoria Pública angariar honorários advocatícios não só quando atua contra pessoa jurídica de direito público à qual pertença, mas também contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA. RIOPREVIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NÃO CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

"Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula n. 421/STJ)

Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.

Recurso especial conhecido e provido, para excluir da condenação imposta ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios.

(STJ, Corte Especial, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, RESP n. 1.199.715-RJ, j. 16/02/11, DJe 12/04/11)

No mesmo sentido, trago à colação julgado desta E. Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO

PARCIALMENTE PROVIDO APENAS PARA CANCELAR A CONDENAÇÃO DE AUTARQUIA FEDERAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA DPU. 1. AGRAVO interposto pelo INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO - IFSP, contra decisão monocrática proferida por este Relator que negou seguimento à remessa oficial (tida como ocorrida) e à apelação interposta pelo mesmo em face de sentença que julgou procedente o pedido, para o efeito de convalidar a tutela já deferida nos autos, de modo que o autor seja tido como inscrito para o concurso cogitado no feito na condição de portador de deficiência física, aplicando-se o percentual mínimo de reserva de vagas para deficientes sobre a totalidade de vagas oferecidas para o cargo de pedagogo, independentemente da vinculação individualizada à determinada localidade, na forma preconizada no artigo 37, § 2º do Decreto nº 3.298/99, de modo a destinar ao autor, na qualidade de portador de deficiência e desde que a sua classificação assim permita, a décima vaga reservada do certame. Ainda, condenou o réu ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, afastando a alegação de ocorrência de confusão na espécie, já que Defensoria Pública da União e a Procuradoria Geral Federal possuem estruturas diversas, portanto, com orçamentos diferentes. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário, considerando o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil. 2. Ao anunciar as vagas para o cargo de Pedagogo de forma regionalizada, fixando a quantidade de vagas por campus - 2 (duas) na Reitoria em São Paulo, 1 (uma) em Barretos, 1 (uma) em Boituva, 1 (uma) em Capivari, 1 (uma) em Caraguatatuba, 1 (uma) em Guarulhos, 1 (uma) em Jacareí, 1 (uma) em Piracicaba e 1 (uma) em São Roque - o Edital obstou a incidência dos artigos 5º, caput e 37, VIII da Constituição Federal, bem como da Lei nº 8.112/90 (que estabelece o percentual máximo de 20% das vagas oferecidas para efeito de reserva aos deficientes) e do Decreto nº 3.298/99 (que delimita o patamar mínimo em 5% das vagas existentes), já que não restaram ofertadas mais do que 2 (duas) vagas para o cargo de Pedagogo em cada campus (item 16.14). 3. Deve ser considerado, para efeito de aplicação da diretriz constitucional e da legislação de regência, a "totalidade" das vagas oferecidas no concurso público para provimento do cargo de Pedagogo, qual seja, 10 (dez) vagas, de forma que se alcance o mínimo de 5% para efeito de reserva aos deficientes, o que corresponde, no caso vertente, a 1 (uma) vaga, consoante critério fixado no artigo 37, § 2º do Decreto nº 3.298/99. 4. A necessidade de consideração da "totalidade" das vagas resta mais evidente ao se analisar o disposto no item 14.1 do Edital, segundo o qual, os candidatos classificados podem ser convocados para campus diverso daquele escolhido no ato de inscrição para este concurso público, ou seja, afasta-se a vinculação ao campus assinalado, demonstrando tratar-se de lista única, não setORIZADA. 5. A decisão unipessoal está em sintonia com o entendimento da matéria no Superior Tribunal de Justiça: ROMS 200902195677, QUINTA TURMA, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 13/4/2010, DJE 21/6/2010. 6. No que concerne os honorários advocatícios, embora a matéria não tenha sido ventilada nas razões de apelação, na medida em que a decisão agravada deu por interposta a remessa oficial, haveria mesmo de se debruçar sobre o tema. 7. A situação atrai a Súmula nº 421/STJ (Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença) e também o entendimento da Corte Especial do STJ, posto no julgamento do REsp 1.199.715/RJ, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, quando firmou entendimento no sentido de que "também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública". Na espécie, o INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO - IFSP é autarquia federal. Portanto, impõe-se o cancelamento da condenação em verba honorária a favor da DPU.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, AC 2000522, j. 12/02/15, DJF3 25/02/15)

Condene a embargada em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20 e § 4.º, do Estatuto Processual, consoante entendimento desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE E PROPORCIONALIDADE - MAJORAÇÃO.

1. Os embargos à execução configuram ação autônoma, sendo cabível a condenação das partes ao pagamento da verba honorária, sempre que verificada a sucumbência. Precedentes do C. STJ. 2. Em atenção aos princípios da causalidade e da proporcionalidade, bem assim ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de rigor a majoração da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Precedentes desta E. Turma. 3. Apelação provida.

(Juiz Fed. Conv. Rel. Herbert De Bruyn, AC 1453691, j. 08/08/13, DJF3 16/08/13)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005023-47.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005023-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EMPARSANCO S/A
ADVOGADO : SP090846 PEDRO ESTEVAM ALVES PINTO SERRANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050234720144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual o impetrante requer a expedição de regularidade fiscal de tributos federais.

Alega, em síntese, que apresentou pedido de parcelamento ordinário referente às inscrições em dívida ativa nºs 80.7.13.004360-36, 80.6.13.011326-37, 80.2.13.0003871-29 e 80.6.13.012689-62, cujo deferimento data de 01/08/2013. Outrossim, em atendimento às exigências traçadas pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/09, ofereceu imóvel em garantia real, lavrando escritura pública de confissão de dívida. Devidamente formalizado o parcelamento, iniciou o pagamento das parcelas, todavia, sobrevindo a impossibilidade de adimplemento, sobram três parcelas em aberto, dando ensejo à rescisão do parcelamento. No entanto, tendo em vista a existência de garantia real dos débitos, tem direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa. O r. Juízo *a quo* concedeu em parte a segurança, para determinar à impetrada que não considere as inscrições como óbices à expedição pretendida, enquanto a atualização de seu valor não superar a avaliação do imóvel ou eventual diferença não seja paga ou garantida. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da r. sentença, de modo que a segurança seja denegada ou, subsidiariamente, que seja determinada a prestação de depósito integral em dinheiro. Alega, em síntese, que o bem oferecido em garantia hipotecária para garantir o parcelamento não se constitui em penhora oferecida no bojo do processo executivo, tampouco se configura como uma das situações de suspensão da exigibilidade previstas no art. 151 do CTN.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação e da remessa oficial. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

In casu, cinge-se a controvérsia em saber se a garantia hipotecária para fins de parcelamento tem o condão de possibilitar a expedição de CPEN, a teor do art. 206 do CTN.

De fato, a garantia real prestada como condição para o parcelamento de débitos nos termos do art. 11, § 1º, da Lei nº 10.522/02 não suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, CTN), não se configurando, outrossim, em penhora no bojo de execução fiscal.

No entanto, é dado ao contribuinte antecipar-se à execução fiscal, a fim de oferecer garantia e, dessa maneira, obter certidão de regularidade fiscal.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE

NEGATIVA. GARANTIA DO JUÍZO. FIANÇA BANCÁRIA.

1. É direito do devedor de crédito tributário obter certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, se propõe garantir a satisfação do crédito, cujo lançamento pretende discutir, mediante o oferecimento de fiança bancária.

2. Agravo de instrumento improvido.

(TRF1, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Mário César Ribeiro, j. 15/10/02, DJU 19/02/03).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO

CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO

MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, Resp 1123669/RS, j. 09/12/09, DJe 01/02/10)

Ademais, cumpre ressaltar, que a hipoteca em si traz mais garantia ao credor do que a penhora, pois grava imóvel com vínculo real, sob as prerrogativas dos arts. 1.473 e seguintes do Código Civil e dos arts. 685, § 2º, 698, 1.047, II e 1.054 do Código de Processo Civil, com especial preferência nos casos de falência.

Por fim, esclareço que o bem dado em hipoteca permanece suficiente ao adimplemento do débito, porquanto, conforme verificações realizadas com a aprovação da própria impetrada em 01/08/2013, o manual para a concessão de certidão estabelece validade de 3 (três) anos para a avaliação do imóvel.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016349-04.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.016349-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP136615 FREDERICO FONTOURA DA SILVA CAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163490420144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o reconhecimento do seu direito líquido e certo em não ver o saldo credor que tem direito a restituir ser utilizado para a promoção, pela autoridade coatora, da compensação de ofício com débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, assegurando-lhe a imediata restituição de tais valores ou, alternativamente, a possibilidade de utilizar tal saldo para promover, a seu critério, a compensação com débitos vincendos.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar à autoridade que se abstenha de efetuar a compensação de ofício ou a retenção dos créditos reconhecidos em favor da impetrante no processo administrativo nº 16692.721/088/2014-08, desde que os débitos apontados em nome da impetrante estejam com a exigibilidade suspensa, procedendo à imediata restituição. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da r. sentença. Alega, em síntese, que somente os débitos parcelados com garantia não serão objeto de compensação de ofício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo parcial provimento da apelação, para que a autoridade impetrada possa efetuar a compensação de ofício dos créditos reconhecidos em favor da impetrante com os débitos que estejam com a exigibilidade suspensa devido à inclusão no parcelamento.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

De fato, com o advento da Lei nº 12.844/2013, a qual deu nova redação ao art. 73, parágrafo único da Lei nº 9.430/96, há previsão expressa no sentido de que é devida a compensação de ofício com débitos não parcelados ou parcelados sem garantia, ou seja, é devida a compensação de ofício com todos os débitos do contribuinte, inclusive aqueles que estejam com a exigibilidade suspensa, desde que sem garantia.

No entanto, o E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico quanto à impossibilidade da compensação de ofício quando os créditos tributários estão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151 do CTN, matéria julgada sob o rito do art. 543-C, pela E. 1ª Seção, no REsp 1.213.082, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10/08/2011, DJe 18/08/2011.

A propósito, em consonância com tal entendimento também já proferi decisão, cuja ementa é a seguinte:
AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DECRETO Nº 2.138/97. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. RETENÇÃO. DECRETO Nº 2.138/97. CRÉDITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. IMPOSSIBILIDADE.

1. O cerne da questão se restringe à possibilidade da compensação de ofício, nos termos do art. 7º, do Decreto-Lei nº 2.287/86, com a redação dada pela Lei nº 11.196/05 e dos arts. 1º e 6º, do Decreto nº 2.138/97, cujos débitos estejam com a exigibilidade suspensa por força das hipóteses do art. 151, do CTN.

2. Todos os débitos que a impetrada pretende compensar de ofício estão com a exigibilidade suspensa, conforme se depreende do extrato de "Informações Fiscais do Contribuinte".

3. *Especificamente no que tange aos Processos Administrativos nºs 16349.000.145/2009-56 e 16349.000.157/2009-81, verifica-se que também se encontram com a exigibilidade suspensa, por força da liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 32797-97.2010.401.3400 e mantida pela sentença concessiva da ordem.*

4. *O E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacífico quanto à impossibilidade da compensação de ofício quando os créditos tributários estão com a exigibilidade suspensa.*

5. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

6. *Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário nº 2011.61.00.000547-1/SP, j. 27/11/2014, D.E. 09/12/2014)

Assim, encontrando-se os débitos com a exigibilidade suspensa, nos termos do disposto no art. 151, do CTN, como ocorre no presente caso, é vedada a compensação de ofício.

A respeito do tema, trago à colação julgado da E. 4ª Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI Nº. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI Nº. 2.287/86. CONCORDÂNCIA TÁCITA E RETENÇÃO DE VALOR A SER RESTITUÍDO OU RESSARCIDO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. DECRETO Nº. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 151 DO CTN.

- A documentação acostada aos autos comprova que houve reconhecimento da existência de saldo credor em favor da agravante no processo nº 10880-726.405/2011-28, bem como a intenção da agravada em proceder à compensação de ofício entre ele e débitos da recorrente objeto de parcelamento (fls.78/79), na forma dos artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, 7º do Decreto-Lei n.º 2.287/86 e 3º do Decreto nº 2.138/97. Sobre a questão o STJ concluiu no julgamento do REsp 1213082/PR, na sistemática do artigo 543-C do CPC, que não se pode impor a compensação de ofício aos débitos do contribuinte que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151 do CTN.

- A compensação somente é possível entre dívidas certas, líquidas e exigíveis (artigo 369 do CC). No caso dos autos a agravada busca compensar de ofício crédito da agravante com débitos inseridos em programa de parcelamento fiscal, cuja exigibilidade está suspensa, na forma do artigo 151, inciso VI, do CTN. Assim, inviável a pretendida compensação pretendida pela recorrida, à luz dos artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, 7º do Decreto-Lei n.º 2.287/86, 61, §1º-A, da IN nº. 1300/2012 e 3º do Decreto nº 2.138/97, ainda que considerada as alterações promovidas pela Lei n.º 12.844/2013, que autorizam a compensação de ofício de créditos tributários com débitos objeto de parcelamento sem garantia, uma vez que a essência da vedação, qual seja, a inexigibilidade dos débitos parcelados, permanece na hipótese da existência ou não de garantia.

- Por fim, no que tange ao ressarcimento dos créditos objeto do Processo Administrativo n.º 10880-726.405/2011-28, apesar de prejudicado o agravo interposto contra decisão singular com o julgamento do agravo de instrumento, razão assiste à recorrente, considerada a impossibilidade de compensação, conforme anteriormente fundamentado, e a existência de saldo credor em favor da agravante, inclusive reconhecido pela agravada em contraminuta: "No caso em tela, a pretensão é que a União efetue o ressarcimento de uma só vez, para receber de volta, em parcelas, os débitos tributários já vencidos, o que não pode ser admitido".

- Agravo de instrumento provido, para que a agravada se abstenha de promover a compensação de ofício entre créditos tributários reconhecidos em favor do contribuinte e débitos com a exigibilidade suspensa, bem como proceda ao ressarcimento à recorrente do crédito existente a seu favor no Processo Administrativo n.º 10880-726.405/2011-28. Agravo interposto contra decisão singular prejudicado. (grifei)

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI nº 2014.03.00.006975-6, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 18/09/2014, D.E. 02/10/2014)

Com efeito, no caso vertente, o débito de IPI no valor de R\$ 19.823,92 (dezenove mil, oitocentos e vinte e três reais e noventa e dois centavos), atinente à competência de 01/09/2007, com vencimento em 15/10/07 e que foi indicado no relatório pela impetrada, não pode ser objeto de compensação de ofício, tendo em vista que o mesmo foi liquidado pela impetrante nos termos da MP nº 470/09, conforme atesta o documento de fls. 87/88.

No tocante ao débito atinente à aplicação de multa isolada no valor de R\$ 5.602.549,99 (cinco milhões, seiscentos e dois mil, quinhentos e quarenta e nove mil e noventa e nove centavos) e que também foi apontado no relatório da impetrada, também não pode ser objeto de compensação de ofício.

O Termo de Início de Fiscalização e Verificação SAORT nº 24/2014 demonstra que a multa foi aplicada nos autos do Processo Administrativo nº 15892.720005/2014-36, sendo que a impetrante ofereceu impugnação que foi recebida pela autoridade em 07/07/2014, o que atesta a causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III do Código Tributário Nacional.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.
São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016988-22.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.016988-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TREVO COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00169882220144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, para que seja afastado o ato coator consistente na exigência do IPI incidente na revenda de mercadoria importada, sem que tenha sofrido qualquer processo de industrialização, reconhecendo-se, ainda, o direito de não recolher as parcelas vincendas do referido imposto, bem como de compensar os valores recolhidos indevidamente até a distribuição do presente *writ*.

O r. Juízo a quo julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à apelante.

No caso em apreço, a impetrante impetrou o presente mandamus, visando a autorização para não destacar o IPI na nota fiscal no momento da saída da mercadoria de procedência estrangeira do seu estabelecimento na sua revenda para o mercado interno, permanecendo o pagamento do IPI exclusivamente na ocasião do embarço aduaneiro.

Dispõem os arts. 46 e 51 do Código Tributário Nacional:

Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador:

I - o seu desembarço aduaneiro, quando de procedência estrangeira;

II - A sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51;

III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão.

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo.

(...)

Art. 51. Contribuinte do imposto é:

I - o importador ou quem a lei a ele equiparar;

II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar;

III - o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior;

IV - arrematante de produtos apreendidos ou abandonados, levados a leilão;

Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante.

Nesse diapasão, foi editado o Decreto n.º 7.212/2010, que, ao regulamentar a cobrança, fiscalização, arrecadação e administração do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), estabeleceu:

Art. 9º Equiparam-se a estabelecimento industrial:

I - os estabelecimentos importadores de produtos de procedência estrangeira, que derem saída a esses produtos.

(...)

Com base no aludido Decreto, a União Federal passou a exigir da impetrante o pagamento do IPI sobre mercadorias importadas, tanto na sua entrada (nacionalização), quanto na saída de seu estabelecimento, ainda que as mesmas não tenham sido submetidas a qualquer processo de industrialização nesse segundo momento, o que se mostra irrelevante.

A equiparação da impetrante a estabelecimento industrial, por meio de decreto regulamentar, mostra-se plenamente compatível com o disposto no art. 4º, I da Lei n.º 4.502/64.

Ademais, não se deve olvidar que a equiparação entre estabelecimentos industriais e estabelecimentos atacadistas ou varejistas, encontra-se prevista, atualmente, em diversos dispositivos legais, como se pode notar da transcrição do art. 13 da Lei n.º 11.281/2006 e do art. 79 da Medida Provisória n.º 2.158-35 de 2001, *in verbis*:

Lei n.º 11.281/2006

Art. 13. Equiparam-se a estabelecimento industrial os estabelecimentos, atacadistas ou varejistas, que adquirirem produtos de procedência estrangeira, importados por encomenda ou por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora.

Medida Provisória n.º 2.158-35 de 2001

Art. 79. Equiparam-se a estabelecimento industrial os estabelecimentos, atacadistas ou varejistas, que adquirirem produtos de procedência estrangeira, importados por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora.

Dessa maneira, tratando-se a impetrante de pessoa jurídica de direito privado cuja atividade principal consiste na importação, exportação e comercialização de aquários, equipamentos e acessórios em geral, além de produtos destinados a alimentação de animais e produtos de uso veterinário para posterior revenda no mercado interno, o fato gerador ocorre não apenas no desembaraço aduaneiro, sendo plenamente possível nova cobrança de IPI na saída dos produtos do estabelecimento durante o ato de sua comercialização.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados de ambas as Turmas do E. STJ, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, os produtos importados estão sujeitos à nova incidência de IPI na operação de revenda (saída do estabelecimento importador), ante a ocorrência de fatos geradores distintos.

2. Precedentes: REsp 1385952/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3.9.2013, DJe 11.9.2013; REsp 1247788/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013; AgRg no REsp 1384179/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.423.457/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 18/02/2014, DJe 24/02/2014).

RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RIPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010).

1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda .

2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN.

3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a

estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado.

4. Precedentes: REsp. n. 1.386.686 - SC, Segunda Turma, Rel. Min.

Mauro Campbell Marques, julgado em 17.09.2013; e REsp. n. 1.385.952 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.09.2013. Superado o entendimento contrário veiculado no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.420.066/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN" (REsp 1.385.952/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/09/13)> 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp n.º 1.373.734/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 26/11/2013, DJe 11/12/2013)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme se denota de recente ementa de julgado: **MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IPI EXIGIDO NA REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO - CABIMENTO: DOIS MOMENTOS DE INCIDÊNCIA (FATOS GERADORES) DESSA TRIBUTAÇÃO QUANDO O EMPRESÁRIO IMPORTADOR VENDE NO MERCADO INTERNO O PRODUTO INDUSTRIALIZADO QUE INTERNALIZOU - EQUIPARAÇÃO A "INDUSTRIAL" (IRRELEVÂNCIA DA INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO PRODUTO, ANTES DA REVENDA) - APELO DESPROVIDO.**

1. Além do desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, também é fato gerador do IPI a saída desse produto do estabelecimento de um importador, de um industrial, de um comerciante ou de um arrematante (art. 46, I e II, c.c. art. 51, § único, do CTN), ainda que não tenha sofrido qualquer alteração. Havendo duplicidade de fatos geradores, não há que se falar em bis in idem, embora na verdade mesmo que ocorresse não haveria atentado contra a Constituição pois a Magna Carta não o veda.

2. Na verdade o empresário importador/revendedor pratica dois fatos geradores de IPI: o primeiro no momento do desembaraço da mercadoria e o segundo no momento da saída dessa mercadoria de seu estabelecimento (alterada ou não, pouco importa); ou seja, no momento em que vender ou der saída ao produto que ele importou, pagará IPI, equiparando-se a industrial (na previsão do art. 9º, inciso I, do RIPI/2010) em relação a essa segunda operação, o que está conforme o CTN e a própria Constituição Federal. Deveras, pode-se falar no IPI-importação que ocorre no desembaraço aduaneiro e o IPI-saída, a serem pagos pelo importador que coloca à venda o produto industrializado que internalizou, sem que isso signifique bi-tributação, mesmo porque a "transformação" do produto internalizado não é requisito legal para a segunda incidência e, dessa forma, não cabe ao Judiciário exigi-la sob pena de se transformar em legislador positivo.

3. Precedentes do STJ: RESP 201302718130, Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/10/2013 - RESP 201302158120, Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/09/2013 - REsp 794.352/RJ, Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010.

4. Apelo desprovido.

(TRF3, AMS n.º 0022268-42.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, j. 13/02/2014, e-DJF3 26/02/2014)

Todavia, considerando a recente decisão da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do **ERESP nº 1.411.749 e outros (ERESP nºs. 1.384.179, 1.398.721, 1.400.759)** adoto a orientação acolhida no sentido de afastar a incidência do IPI sobre a comercialização de produto importado, que não sofra novo processo de industrialização, ante a vedação da bitributação pelo ordenamento pátrio.

A respeito do novo entendimento do E. STJ, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO

IMPORTADOR.

A norma do parágrafo único constitui a essência do fato gerador do imposto sobre produtos industrializados. A teor dela, o tributo não incide sobre o acréscimo embutido em cada um dos estágios da circulação de produtos industrializados. Recai apenas sobre o montante que, na operação tributada, tenha resultado da industrialização, assim considerada qualquer operação que importe na alteração da natureza, funcionamento, utilização, acabamento ou apresentação do produto, ressalvadas as exceções legais. De outro modo, coincidiriam os fatos geradores do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre circulação de mercadorias.

Consequentemente, os incisos I e II do caput são excludentes, salvo se, entre o desembaraço aduaneiro e a saída do estabelecimento do importador, o produto tiver sido objeto de uma das formas de industrialização.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

(REsp 1411749/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 18/12/2014)

TRIBUTÁRIO. IMPORTADOR COMERCIANTE. SAÍDA DO PRODUTO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. IPI. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção desta Corte, com o objetivo de dirimir a divergência entre seus órgãos fracionários, na assentada de 11/6/14, ao julgar os ERESp 1.400.759/RS, por maioria de votos, firmou a compreensão no sentido de reconhecer a não incidência de IPI sobre a comercialização de produto importado, que não sofre qualquer processo de industrialização, ante a vedação do fenômeno da bitributação. Precedente: AgRg no REsp 1.466.190/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/09/2014).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 1454100/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATO GERADOR. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO. DUPLA INCIDÊNCIA.

IMPOSSIBILIDADE. ERESP 1.411.749/PR.

1. A Primeira Seção, no julgamento do ERESp 1.411.749/PR (acórdão pendente de publicação), de relatoria do Ministro Sérgio Kukina, relator para acórdão Ministro Ari Pargendler, deu provimento ao embargos de divergência para fazer prevalecer o entendimento segundo o qual, tratando-se de empresa importadora, o fato gerador ocorre no desembaraço aduaneiro, não sendo viável nova cobrança de IPI na saída do produto quando de sua comercialização, sob pena de dupla incidência não admitida na legislação de regência.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no REsp 1430403/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 21/11/2014)

Dessa forma, afasto o ato coator consistente na exigência do IPI incidente na revenda de mercadoria importada pela impetrante, desde que esta não tenha sofrido qualquer processo de industrialização, bem como reconheço o direito de a impetrante compensar os valores indevidamente recolhidos a este título nos últimos 5 anos anteriores à impetração do presente *mandamus*.

O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei n.º 8.383/91, que permitia compensar tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei n.º 9.250, de 26/12/95, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei n.º 9.430/96, o legislador possibilitou ao contribuinte que, através de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EResp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; ERESp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

No caso vertente, a ação foi ajuizada depois das alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de IPI pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Vê-se assim que, pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco.

Cito, a propósito, a atual posição do STJ:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ART. 49, DA MP Nº 66, DE 29/08/2002 (CONVERSÃO NA LEI Nº 10.637, DE 30/12/2002). ART. 21, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 210, DE 1º/10/2002. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Acórdão a quo que, afastando a preliminar de prescrição, autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título do FINSOCIAL com a COFINS e a CSL.

(...)

5. A posição firmada pela Egrégia 1ª Seção é que a compensação só poderia ser utilizada, nos termos da Lei nº 8.383/91, entre tributos da mesma espécie, e uma só destinação orçamentária. No entanto, a legislação que rege o tema sofreu alterações ao longo dos anos, mais ainda por intermédio da Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002 (convertida na Lei nº 10.637, de 30/12/2002), que em seu artigo 49 alterou o artigo 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96.

6. O referido art. 74 passou a expor: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-la na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".

7. Disciplinando o citado dispositivo, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 210, de 1º/10/2002, cujo art. 21 estatuiu: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos sob a administração da SRF".

8. In casu, apesar de o FINSOCIAL envergar espécie diferente e natureza jurídica diversa da CSL, ambos de destinações orçamentárias próprias, não há mais que se impor limites à compensação, face à nova legislação que rege a espécie, podendo, pois, serem compensados entre si ou com quaisquer outros tributos que sejam administrados/arrecadados pela SRF.

9. A compensação deverá ser efetuada nos exatos termos estabelecidos pelo art. 49 da Lei n.º 10.637/02, bem como pela IN/SRF nº 210, de 30/11/2002, observando-se, principalmente, não excluídos os demais comandos legais e normativos, o seguinte:

-a) o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob a administração daquele Órgão;

-b) a aludida compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados a aos respectivos débitos compensados;

-c) poder-se-ão utilizar, na mencionada compensação, créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento encaminhado à SRF, desde que referido pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do encaminhamento da "Declaração de Compensação".

-d) declarada a compensação, ficará obrigada a Secretaria da Receita Federal a extinguir o crédito tributário, sob a condição resolutória de sua ulterior homologação.

10. Precedentes desta Corte Superior.

11. Recurso não provido.

(Primeira Turma, REsp nº 491505, Rel. Min. José Delgado, DJU 02/06/03).

Assim, diante da nova disciplina da compensação, resta ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.

É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, pela taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face do exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000386-35.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.000386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : OLIGOS BIOTECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP080348 JOSE LUIS POLEZI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00003863520144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

De início, tendo em vista que o agravo legal de f. 106-107 v. tem a finalidade de demonstrar a existência de contradição entre a fundamentação e o dispositivo da decisão monocrática de f. 101-103, recebo-o como embargos de declaração.

A impetrada alega, em síntese, que:

- a) a decisão foi contraditória por ter reconhecido, na fundamentação, a inexistência de ato coator, e, ao final, ter dado parcial provimento à apelação da impetrante;
- b) a autoridade apontada como coatora seria parte ilegítima, pois o suposto ato coator teria sido praticado por autoridade da esfera estadual.

É o relatório. Decido.

Conheço do agravo, recebendo-o como embargos de declaração e acolhendo-os em parte apenas para sanar a contradição apontada, nos termos do artigo 535, I, do Código de Processo Civil.

É cediço que para fazer jus à concessão da segurança, é imprescindível que o impetrante comprove a ocorrência do ato coator e a existência de direito líquido e certo.

Com efeito, restou provado, nos autos, que agiu corretamente a autoridade administrativa ao indeferir a inclusão da impetrante no Simples, porquanto, naquele momento, ela não preenchia todos os requisitos para aderir ao sistema. Sendo assim, verifica-se que não houve ilegalidade ou ato coator a embasar o presente mandado de segurança.

Demais disso, a impetrante tampouco comprovou, de plano, o direito líquido e certo que alegava possuir. O ajuizamento da ação deu-se em 31.01.2014, ao passo que a licença da CETESB - que era imprescindível para fazer jus à inclusão no Simples - somente foi obtida em 14.04.2014, ou seja, quase três meses após a propositura do *writ*. Sem o preenchimento dos requisitos, a impetrante não possuía direito líquido e certo a justificar a concessão da segurança.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"NA AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, INDEFERE- SE O MANDADO DE SEGURANÇA." (MS

7375, LAFAYETTE DE ANDRADA, STF.)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ALEGADO ERRO NOS CÁLCULOS EFETUADOS PELO FISCO ESTADUAL. CIRCUNSTÂNCIA QUE ENSEJOU O RECOLHIMENTO A MAIOR DO TRIBUTO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO FORMULADO PELO CONTRIBUINTE SUBSTITUÍDO. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DO DIREITO ALEGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL NA VIA ELEITA.

1. *Examinando-se os autos, verifica-se que, efetivamente, não há prova inequívoca acerca do direito líquido e certo alegado, pois, no caso, é imprescindível a produção de prova pericial para se aferir a existência dos créditos pleiteados pela impetrante (ora recorrente).*

Ressalte-se, ainda, que, em virtude da possibilidade de inclusão do valor do imposto no preço de saída da mercadoria, é necessária a respectiva comprovação do não-repasse do encargo relativo ao tributo ao contribuinte de fato, nos termos do art. 166 do CTN.

2. *Na lição de Hely Lopes Meirelles, "direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração". Assim, "se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais".*

3. *Desse modo, tratando-se de mandado de segurança, cuja finalidade é a proteção de direito líquido e certo, não se admite dilação probatória, porquanto não comporta a fase instrutória, de modo que é necessária a juntada de prova pré-constituída apta a demonstrar, de plano, o direito alegado.*

4. *Recurso ordinário desprovido."*

(RMS 27.203/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 29/09/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA DE ATO COATOR. O MANDADO DE SEGURANÇA E O REMÉDIO PROCESSUAL ADEQUADO PARA A PROTEÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO, DEMONSTRADO DE PLANO, MEDIANTE PROVA PRECONSTITUÍDA CONTRA ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE AUTORIDADE PÚBLICA. O CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO É TIPICAMENTE PROCESSUAL E SO PODE SER RECONHECIDO SE OS FATOS EM QUE SE FUNDA PUDEREM SER PROVADOS DE FORMA INCONTESTÁVEL. INEXISTINDO O ATO ABUSIVO OU ILEGAL, EM CONCRETO, PROMANADO DO AGENTE COATOR, INVESTIDO DE AUTORIDADE PÚBLICA, E DESCABIDA A IMPETRAÇÃO DA SEGURANÇA. NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL É POSSÍVEL A VALORAÇÃO DA PROVA E A AVALIAÇÃO DO SEU MÉRITO, OU, EM OUTRAS PALAVRAS, SE É SUFICIENTE PARA TORNAR CERTA A EXISTÊNCIA DO ATO PRATICADO PELA AUTORIDADE COATORA, PORQUANTO, CONSTITUEM PRESSUPOSTOS DA SEGURANÇA: A) O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE; B) O ATO ABUSIVO PRATICADO POR AUTORIDADE PÚBLICA. INEXISTE DIREITO CERTO SE NÃO EMANADO DA LEI OU DA CONSTITUIÇÃO. NORMAS MERAMENTE PROGRAMÁTICAS PROTEGEM UM INTERESSE GERAL, MAS NÃO CONFEREM AOS RESPECTIVOS BENEFICIÁRIOS O PODER DE EXIGIR A SUA SATISFAÇÃO ANTES QUE O LEGISLADOR CUMpra O DEVER DE COMPLEMENTA-LAS COM A LEGISLAÇÃO INTEGRATIVA. NO SISTEMA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL VIGENTE, A NENHUM ORGÃO PÚBLICO OU AUTORIDADE É CONFERIDO O PODER DE REALIZAR DESPESAS SEM A DEVIDA PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO E CASSADA A SEGURANÇA. DECISÃO POR MAIORIA." (RESP 199400371748, DEMÓCRITO REINALDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:01/07/1996 PG:23989 RDA VOL.:00205 PG:00262 RT VOL.:00733 PG:00183 ..DTPB:.)

Quanto à alegação de ilegitimidade da autoridade coatora, a impetrada apenas repisa o já sustentado em sede de apelação e já afastado por meio da decisão monocrática de f. 106-107 v.

Ante o exposto, **CONHEÇO do agravo, RECEBO-O como embargos de declaração e ACOELHO-OS PARCIALMENTE**, a fim de integrar e modificar o dispositivo da decisão monocrática de f. 101-103, que passa a ter o seguinte teor:

"Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º e do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **julgar o pleito IMPROCEDENTE**, denegando a segurança."

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações.

São Paulo, 25 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000694-26.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.000694-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO(A) : FLAVIO FLORENCIO DE SOUZA
No. ORIG. : 00006942620144036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP visando a cobrança de anuidades no valor de R\$ 823,67.

Na sentença de fls. 32/35 o d. Juiz *a quo* julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV e VI, e § 3º, do Código de Processo Civil, diante da nulidade do título executivo, uma vez que a contribuição foi aumentada por ato normativo infralegal, violando o princípio da legalidade previsto no artigo 150, I, da Constituição Federal. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que não ocorreu violação ao princípio da legalidade ao fixar o valor das anuidades por meio de resolução, uma vez que as Leis nºs. 5.194/66 e 11.000/2004 concedem aos conselhos capacidade para fixar os valores das anuidades (fls. 39/43).

O recurso foi recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo e os autos remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP visando a cobrança de débito relativo a anuidades.

As anuidades exigidas detém **natureza jurídica tributária**, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

Esse entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/98. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas

contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido.

(ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal.

Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.

Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.

Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...)

.....
Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que '(...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa.)

Neste mesmo sentido, colaciono julgados deste e. Tribunal:

ACÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RESTITUIÇÃO. 1. As contribuições devidas ao Conselho Regional de Psicologia revestem-se de natureza tributária, de sorte que sua instituição, valoração e cobrança dependem de ato legislativo. 2. Entendimento pacificado no âmbito do Colendo STJ (REsp nº 362.278/RS). Precedentes desta E. Corte. 3. Assim, consoante expressa previsão do art. 149 da Carta Maior, as anuidades devidas aos conselhos profissionais são consideradas contribuições de interesse das categorias profissionais e diante de sua natureza tributária, subordinam-se aos ditames dos art's. 146, III, 150, I e III. 4. Neste contexto, foi recepcionada pela Constituição/88 a Lei nº 6.994/82, que estabelecia os critérios para a fixação das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional. 5. A Lei nº 8.906/94, ao instituir o Estatuto do Advogado, não revogou a Lei nº 6.994/82. Por serem incompatíveis entre si, esta última apenas deixou de ser aplicável à OAB ante o princípio da especialidade, permanecendo válida para os demais conselhos profissionais. 6. Com o advento da Lei nº 9.649/98 é que veio a efetiva revogação da Lei nº 6.994/82. Porém, a mesma foi declarada inconstitucional pelo Pretório Excelso, no julgamento da ADIN nº 1.717, retornando ao status quo ante. E embora a Lei nº 11.000/04 ainda não tenha seguido o mesmo destino, jurisprudência e doutrina entendem não ser aplicável, posto que reproduz a norma eivada de vício e reconhecida como inconstitucional. Bem por isso já reconhecida repercussão geral a propósito de poderem ou não os conselhos profissionais fixar suas contribuições por meio de resoluções internas (ARE 641243 - Rel. Mi. Dias Toffoli). 7. Tal o contexto, a fixação do valor da anuidade devida ao Conselho Regional de Psicologia, com a extinção da MVR de que cuidava a Lei nº 6.994/82 pela Lei nº 8.177/91 e posteriormente, sobrevindo a criação da UFIR pelo advento da Lei nº 8.383/91, deve adotar este último indexador. 8. Sob esta perspectiva, a autora, pessoa física, estava adstrita ao pagamento de anuidade equivalente a duas vezes o Maior Valor de Referência (MRV) vigente (Lei nº 6.994/82: art. 1º, § 1º, "a"), a ser convertido em Unidade Fiscal de Referência (UFIR) (Lei nº 8.383/91: art. 3º, inciso II), tomando-se como divisor a cifra de Cr\$ 126,8621, resultando em 35,72 (trinta e cinco vírgula setenta e duas) UFIR's o valor individual das referidas anuidades, até a extinção desta em 2000, quando a atualização passará a ser o IPCA. 9. Em havendo recolhimentos superiores ao valor assim calculado, devem ser restituídos à autoria, observada a prescrição quinquenal, com incidência tão só da taxa SELIC, por já comportar juros e atualização monetária. 10. Apelo do Conselho improvido. (AC 00099944420114036112, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. FIXAÇÃO DO VALOR POR RESOLUÇÃO. ILEGALIDADE 1. Embora a Lei n.º 6.994/82 tenha sido revogada pela Lei n.º 8.906/94 e posteriormente pela Lei n.º 9.649/98, a contribuição em comento não perdeu a sua característica de tributo, dependendo sua criação ou majoração de lei em sentido formal. 2. A legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução. 3. E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADI n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998. 4. Com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária. 5. Pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido.

(APELREEX 00108242020104036120, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. 1. As contribuições instituídas em favor de entidades profissionais encontram previsão constitucional no art. 149 e possuem natureza tributária, razão pela qual submetem-se às mesmas regras dispensadas aos tributos em geral. 2. O aumento da contribuição em tela efetuada por meio da Resolução nº 716 do COFECI ofende o princípio da reserva legal insculpido no art. 150, I, da Constituição Federal, por não constituir lei em sentido formal, mas ato infra-legal. 3. Prescrição dos créditos anteriores a cinco anos contados do ajuizamento.

(AC 00014722119984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998. V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo. VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior. VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade. IX - Inversão dos ônus de sucumbência. X - Apelação provida.

(AC 00305967420074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2010 PÁGINA: 503 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, reconhecida a inexigibilidade das contribuições profissionais instituídas por meio de resolução, conclui-se que a cobrança é indevida.

Ante o exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004777-70.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.004777-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ABC PEREIRA BARRETO ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP198168 FABIANA GUIMARÃES DUNDER e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00047777020144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, para o fim de reconhecer a inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins sob regime cumulativo dessas exações, porquanto, conforme assentamento da Corte Excelsa, o faturamento é composto da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e da prestação de serviços, não estando compreendido, nesse conceito, o ICMS, razão pela qual há que ser reconhecido o recolhimento indevido nos últimos 5 anos anteriores à impetração do presente *writ*, cujo indébito deverá ser compensado na forma do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS -

LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA -
PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO
DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F.,
ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA -
IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social -
COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ
22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA
COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na
jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior
Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada
na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em
contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as
diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta
prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU
05/12/2007, p. 165).

Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação face à inexistência do indébito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001477-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001477-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RICARDO YERA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012305220144036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ricardo Yera Siqueira** inconformado com a r. decisão
proferida às f. 69-70 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 0001230-52.2014.403.6116, em trâmite no Juízo
Federal da 1ª Vara de Assis/SP.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de antecipação de tutela, *data venia*, sem qualquer
fundamentação.

Com efeito, limitou-se Sua Excelência a afirmar a ausência dos requisitos legais ao deferimento da medida, sem
demonstrar, nem mesmo sumariamente, a adequação de sua conclusão ao caso dos autos. Veja-se:

"(...) A antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do que preceitua o artigo 273 do Código de Processo Civil, depende da existência da prova inequívoca prevista no caput, ou seja, de prova capaz de conduzir a um juízo de verossimilhança do direito alegado, além de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. No presente caso, não vejo presentes, de imediato, os requisitos necessários para a concessão da antecipação da tutela, uma vez que a matéria trazida para apreciação envolve questões fático-jurídicas que não restaram provadas na petição inicial, dependem de dilação probatória, comprometendo, assim, a verossimilhança das alegações. Isso posto, indefiro a medida antecipatória postulada e defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.(...)" (f. 90v deste instrumento).

Tem-se, no caso, o que se chama de falsa ou aparente motivação, traduzida por expressões verbais que não vão além de reproduzir fórmulas legais ou sacramentais, sem, contudo, qualquer alusão aos fatos narrados e ao direito afirmado na inicial. Assim procedendo, o magistrado descumpre o dever constitucional de motivação das decisões judiciais.

Ante o exposto, ANULO de ofício a decisão agravada e determino que o Juízo a quo profira outra, no prazo determinado pelo art. 189, inciso II do Código de Processo Civil e JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intime-se a agravante.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 27 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003327-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003327-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ECOSSIS SOLUCOES AMBIENTAIS S/S LTDA -EPP
ADVOGADO : RS061714 KAREN DA COSTA MACHADO e outro
AGRAVADO(A) : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
: TETRA TECH CONSULTORIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008287020154036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ecoasis Soluções Ambientais S/S Ltda. - EPP**, inconformada com a decisão proferida às f. 98-100 dos autos do mandado de segurança 0000828-70.2015.403.6104, impetrado em face do **Diretor-Presidente da Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP** e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Santos, SP.

Sustenta a agravante que:

a) participou do Pregão Eletrônico n.º 48/2014 da CODESP, sagrando-se vencedora, sendo que, apesar de erro aritmético cometido na planilha, garantiu, por *e-mail*, a manutenção do preço inicialmente ofertado;

b) o edital do certame prevê a possibilidade de serem sanados erros, de modo que há formalismo excessivo na sua desclassificação do certamente, bem como no indeferimento da liminar, uma vez que o erro cometido na planilha é sanável;

c) "ao 'garantir a proposta/preço' uma empresa certamente não deixa de prestar o mesmo serviço, com a mesma qualidade, segurança, e atendendo a todas as exigências do cliente (nesse caso o órgão público)" (f. 24).

O pedido de liminar foi indeferido.

Não houve o oferecimento de contraminuta.

É o relatório. Decido.

Por ocasião da apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, teci algumas considerações que me levaram a indeferi-lo. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo, na sequência, a fundamentação lá expendida:

"Alega a agravante que apresentou proposta com o menor preço global, tendo sido excluída do certame em decorrência de erro aritmético na planilha, muito embora o tenha assumido e garantido a prestação do serviço pelo mesmo valor com o qual vencera a licitação.

No tocante à proposta comercial a ser ofertada pelos licitantes, assim dispõe o edital do referido certame.

*5.7. A **proposta Comercial** da licitante vencedora, contendo as especificações detalhadas do objeto ofertado, deverá ser formulada com base no Termo de Referência, do Edital e planilhas e atualizada em conformidade com os lances eventualmente ofertados, e, anexada juntamente com **a descrição detalhada do objeto ofertado** ao sistema **COMPRASNET**, atendendo convocação após o encerramento da etapa de lances.*

[...]

5.9. A Proposta comercial deverá conter:

[...]

d) Declaração expressa de que nos preços cotados estão incluídas todas as despesas tais como: materiais, equipamentos, impostos, taxas, seguros, tributos e demais encargos de qualquer natureza incidentes sobre o objeto deste Pregão;

[...]

f) Planilha de Preços - Composição de Custos, expresso em moeda corrente nacional (R\$), em conformidade com o Edital e Termo de referência (apenso II)

[...]

5.11. Serão desclassificadas as propostas que não atenderem as exigências do presente Edital e seus apensos, omissas ou apresentarem irregularidades insanáveis. (f. 71-72).

O que resulta da leitura dos pontos acima destacados é que o inconformismo da agravante não merece acolhida. Realmente, a própria recorrente reconhece ter cometido erro na elaboração da planilha, decorrendo daí uma diferença a ser lançada a maior no valor global de sua proposta da ordem de 9% (nove por cento), totalizando R\$ 106.945,82 (cento e seis mil, novecentos e quarenta e cinco reais e oitenta e dois centavos).

*Nesse ponto, cumpre destacar, como mencionado acima, que o edital expressamente estabelece que "A **proposta Comercial** da licitante vencedora, contendo as especificações detalhadas do objeto ofertado, deverá ser formulada com base no Termo de Referência, do Edital e planilhas", devendo haver declaração de que nos preços cotados estarão incluídos todas as despesas, devendo ser desclassificadas as propostas que não atenderem as condições edilicias.*

Ocorre que a licitante, informada acerca do erro na planilha, inicialmente, respondeu ao questionamento afirmando que "entendemos estar havendo um equívoco" (f. 178), sendo que, posteriormente, após nova mensagem do Presidente da Comissão Permanente de Licitação, detalhando a inconsistência na proposta, limitou-se a responder que garantiria o mesmo valor, sem, contudo, apresentar nova planilha que, equacionando o erro apontado, pudesse assegurar a realização do serviço licitado.

Nesse particular, bem destaca o MM. Juiz de primeiro grau ao consignar que "ao ser comunicada sobre o erro nas planilhas em questão, cingiu-se a 'cobrir' o preço inicialmente oferecido sem detalhar e justificar como poderia oferecer garantias suficientes à Administração (fls. 76/80). Não se trata, pois, em juízo de cognição sumária e à vista das informações até aqui trazidas pela interessada, em erro formal sanável ou de excessivo rigor formal da Administração, em prejuízo do interessa público." (f. 207).

Noutras palavras, a simples menção da empresa licitante no sentido de que garantiria o "mesmo valor", a toda evidência, não atende ao contido nas disposições do edital do certame, tampouco permite à Administração a análise e o controle quanto à viabilidade de execução do serviço.

De outra parte, não se pode dizer que se trate de um mero "erro formal", como alega a agravante, invocando a

tanto previsto no item 5.13 do Edital, haja vista que se trata de considerável diferença no valor constante da proposta comercial. Ademais, ainda que assim não fosse, como dito alhures, o agravante não diligenciou para apresentar planilhas com os valores que entende correto, fazendo apenas menção de que garantiria a proposta, o que não atende ao interesse público, tampouco à Administração.

Assim, não verificando a presença de elementos a amparar a pretensão da agravante, indefiro o pedido de efeito suspensivo."

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004426-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004426-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : JAIR DE ASSIS DO NASCIMENTO e outro
: SUELI APARECIDA ASSIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00104870220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação a CEF, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que a execução fiscal originária objetiva o recebimento de crédito tributário decorrente de IPTU e Taxa de Lixo; que o imóvel foi objeto de alienação fiduciária e, dessa forma, ajuizou a ação em face dos atuais possuidores (devedores fiduciários) e da Caixa Econômica Federal, na qualidade de credora fiduciária e proprietária do imóvel; que, nos termos do art. 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; que, dessa forma, o credor fiduciário (Caixa) é parte legítima para integrar o polo passivo da ação devendo a ação permanecer na Justiça Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

A análise da matrícula 120.901 perante o 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiáí revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana e Taxa de Coleta de Lixo (fls.29/30vº) na condição de credora fiduciária desde 28 de maio de 2010.

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que*

recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

Nesse sentido, confira-se julgados desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis, que o imóvel ao qual se refere à taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requerer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 945,63, e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 150,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

- Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2013.03.00.028781-0, Rel. Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DE 13/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o

magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

(4ª Turma, AC 00061949720094036105, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 de 01.08.2012)

Portanto, patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004431-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004431-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : ANDRE WILLIAM DOS SANTOS SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00104801020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação a CEF, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que a execução fiscal originária objetiva o recebimento de crédito tributário decorrente de IPTU e Taxa de Lixo; que o imóvel foi objeto de alienação fiduciária e, dessa forma, ajuizou a ação em face dos atuais possuidores (devedores fiduciários) e da Caixa Econômica Federal, na qualidade de credora fiduciária e proprietária do imóvel; que, nos termos do art. 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; que, dessa forma, o credor fiduciário (Caixa) é parte legítima para integrar o polo passivo da ação devendo a ação permanecer na Justiça Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

A análise da matrícula 72.730 perante o 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiaí revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana e Taxa de Coleta de Lixo (fls.17/20) na condição de credora fiduciária desde 23 de novembro de 2009.

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que

trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

Nesse sentido, confira-se julgados desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis, que o imóvel ao qual se refere à taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requerer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 945,63, e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 150,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

- Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2013.03.00.028781-0, Rel. Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DE 13/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

(4ª Turma, AC 00061949720094036105, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 de 01.08.2012)

Portanto, patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004440-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004440-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : EMERSON WAGNER ROSSETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00104697820134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação a CEF, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que a execução fiscal originária objetiva o recebimento de crédito tributário decorrente de IPTU e Taxa de Lixo; que o imóvel foi objeto de alienação fiduciária e, dessa forma, ajuizou a ação em face dos atuais possuidores (devedores fiduciários) e da Caixa Econômica Federal, na qualidade de credora fiduciária e proprietária do imóvel; que, nos termos do art. 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; que, dessa forma, o credor fiduciário (Caixa) é parte legítima para integrar o polo passivo da ação devendo a ação permanecer na Justiça Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

A análise da matrícula 106.736 perante o 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiáí revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana e Taxa de Coleta de Lixo (fls. 19/20vº) na condição de credora fiduciária desde 07 de agosto de 2007.

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei nº 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

Nesse sentido, confira-se julgados desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis, que o imóvel ao qual se refere à taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requerer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 945,63, e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 150,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

- Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2013.03.00.028781-0, Rel. Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DE 13/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

(4ª Turma, AC 00061949720094036105, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 de 01.08.2012)

Portanto, patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de**

instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004450-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004450-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : LAURA REIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00102930220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação a CEF, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que a execução fiscal originária objetiva o recebimento de crédito tributário decorrente de IPTU e Taxa de Lixo; que o imóvel foi objeto de alienação fiduciária e, dessa forma, ajuizou a ação em face dos atuais possuidores (devedores fiduciários) e da Caixa Econômica Federal, na qualidade de credora fiduciária e proprietária do imóvel; que, nos termos do art. 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; que, dessa forma, o credor fiduciário (Caixa) é parte legítima para integrar o polo passivo da ação devendo a ação permanecer na Justiça Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

A análise da matrícula 75.104 perante o 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiáí revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana e Taxa de Coleta de Lixo (fls.19/20vº) na condição de credora fiduciária desde 30 de maio de 2012.

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

Nesse sentido, confira-se julgados desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela

que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis, que o imóvel ao qual se refere à taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requerer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 945,63, e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 150,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

- Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2013.03.00.028781-0, Rel. Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DE 13/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

(4ª Turma, AC 00061949720094036105, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 de 01.08.2012)

Portanto, patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004451-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : HENRIQUE ISHII OHORI e outro
: KAROLINE BARBOSA ISHII OHORI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª S.S.J. > SP
No. ORIG. : 00104212220134036128 2 Vr JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação a CEF, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que a execução fiscal originária objetiva o recebimento de crédito tributário decorrente de IPTU e Taxa de Lixo; que o imóvel foi objeto de alienação fiduciária e, dessa forma, ajuizou a ação em face dos atuais possuidores (devedores fiduciários) e da Caixa Econômica Federal, na qualidade de credora fiduciária e proprietária do imóvel; que, nos termos do art. 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; que, dessa forma, o credor fiduciário (Caixa) é parte legítima para integrar o polo passivo da ação devendo a ação permanecer na Justiça Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

A análise da matrícula 93.643 perante o 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiaí revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana e Taxa de Coleta de Lixo (fls.19/22) na condição de credora fiduciária desde 01 de fevereiro de 2008.

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

Nesse sentido, confira-se julgados desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis, que o imóvel ao qual se refere à taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requerer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 945,63, e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 150,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

- Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2013.03.00.028781-0, Rel. Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DE 13/02/2015)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

(4ª Turma, AC 00061949720094036105, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 de 01.08.2012)

Portanto, patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005243-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005243-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
PROCURADOR : SP234291 JULIANNA ALAVER PEIXOTO BRESSANE e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : ELI RIBEIRO DA COSTA e outro
: RINALDO PINHEIRO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00165951320144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com relação a CEF, remetendo os autos à Justiça Estadual.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em síntese, que a execução fiscal originária objetiva o recebimento de crédito tributário decorrente de IPTU e Taxa de Lixo; que o imóvel foi objeto de alienação fiduciária e, dessa forma, ajuizou a ação em face dos atuais possuidores (devedores fiduciários) e da Caixa Econômica Federal, na qualidade de credora fiduciária e proprietária do imóvel; que, nos termos do art. 34, do CTN, o contribuinte do IPTU é o proprietário do imóvel, o titular do domínio útil ou seu possuidor a qualquer título; que, dessa forma, o credor fiduciário (Caixa) é parte legítima para integrar o polo passivo da ação devendo a ação permanecer na Justiça Federal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao agravante.

A análise da matrícula 89.064 perante o 1º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Jundiaí revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do Imposto sobre a Propriedade Territorial Urbana e Taxa de Coleta de Lixo (fls.29/30vº) na condição de credora fiduciária desde 29 de agosto de 2005.

Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: *Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*

Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária".

Nesse sentido, confira-se julgados desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que

recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis, que o imóvel ao qual se refere à taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requerer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 945,63, e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 150,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

- Agravo de instrumento provido.

(AI nº 2013.03.00.028781-0, Rel. Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, DE 13/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação.

(4ª Turma, AC 00061949720094036105, Rel. Des. Federal Alda Basto, e-DJF3 Judicial 1 de 01.08.2012)

Portanto, patente a ilegitimidade da CEF para figurar no polo passivo da execução fiscal, sendo de rigor a manutenção da r. decisão de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

2015.03.00.005451-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LIMAS HAMBURGER LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023153420134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio Sérgio Rubio de Lima no polo passivo da execução fiscal (fls. 163/165).

Considerou o d. juiz federal que não restou demonstrada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, nem o abuso de personalidade jurídica.

Nas razões do agravo a exequente reitera que o redirecionamento da execução em face dos sócios tem por fundamento a dissolução irregular da empresa, conforme certidão do oficial de justiça.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Pretende a exequente, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, ao argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Há nos autos certidão do oficial de justiça datado de 29/08/2013, noticiando que no endereço indicado encontra-se funcionando atualmente a empresa SR de Lima Conveniência - ME, sendo informado pelo sócio que a executada está inativa há três anos (fl. 158).

Sucedem que *in casu* se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma (fls. 161/162).

Consoante o STJ, "Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador..." (AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011). De igual teor: AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010.

Este entendimento do Superior Tribunal de Justiça é atual e persevera, como se vê dos seguintes julgados (destaquei):

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração /da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, **embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009).**

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.482.461/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe

18/11/2014, AgRg no REsp 1.483.228/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014, AgRg no AREsp 584.954/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1474570/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 17/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO VENCIMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014; AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 2/2/2010).

2. O Tribunal de origem, em análise do contexto fático-probatório, constatou que o sócio apontando para fins de redirecionamento ingressou no quadro social da empresa após os vencimentos dos tributos. Desse modo, a pretensão da Fazenda Nacional não merece prosperar.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1468257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 18/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.251.322/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 18/11/2013.

2. O sócio do qual se pretende o redirecionamento da execução não fazia parte do quadro societário no momento da ocorrência do fato gerador. Logo, no presente caso, não é cabível o redirecionamento da execução fiscal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 18/11/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1497599/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 26/02/2015.

Estando o recurso em consonância com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005578-94.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : USIPRESS COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00001144820134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que indeferiu o pedido de inclusão do sócio Alceu Martins no polo passivo da ação de execução fiscal (fls. 33/34 do feito originário, aqui fls. 41/42). Considerou o d. juiz federal que inexistia fundamento para o redirecionamento da execução em face do sócio indicado.

Nas razões do agravo a exequente reitera que o redirecionamento da execução em face dos sócios tem por fundamento a dissolução irregular da empresa, conforme certidão do oficial de justiça.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Pretende a exequente, com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, ao argumento de restar configurada hipótese de dissolução irregular da sociedade. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Há nos autos notícia de que a empresa não foi localizada em seu endereço quando da tentativa de cumprimento do mandado de citação pelo oficial de justiça em 24/10/2013 (fl. 23).

Sucedem que *in casu* se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma (fls. 33/34).

Consoante o STJ, "Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador..." (AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011). De igual teor: AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010.

Este entendimento do Superior Tribunal de Justiça é atual e persevera, como se vê dos seguintes julgados (destaquei):

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NECESSIDADE DE TER O SÓCIO PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento de que "o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração /da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, **embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo.** É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 4/5/2009).

2. Precedentes: AgRg no REsp 1.482.461/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 18/11/2014, AgRg no REsp 1.483.228/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014, AgRg no AREsp 584.954/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1474570/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 17/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO VENCIMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/11/2014; AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 2/2/2010).

2. O Tribunal de origem, em análise do contexto fático-probatório, constatou que o sócio apontando para fins de redirecionamento ingressou no quadro social da empresa após os vencimentos dos tributos. Desse modo, a pretensão da Fazenda Nacional não merece prosperar.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1468257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 18/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO INTEGRAVA A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.251.322/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 18/11/2013.

2. O sócio do qual se pretende o redirecionamento da execução não fazia parte do quadro societário no momento da ocorrência do fato gerador. Logo, no presente caso, não é cabível o redirecionamento da execução fiscal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 18/11/2014)

No mesmo sentido: AgRg no REsp 1497599/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 26/02/2015.

Estando o recurso em consonância com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005739-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005739-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : VALDAIR XAVIER DE ANDRADE e outro
: LUZINETE NASCIMENTO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP292804 LUCAS PERES TORREZAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : SEGMENTOS COM/ E ADMINISTRACAO DE BENS PROPRIOS LTDA
: WALDILEIA HELENA DE SOUZA DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34^aSSJ>SP
No. ORIG. : 00001661620154036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Valdir Xavier de Andrade e outro**, inconformados com decisão exarada nos autos dos embargos de terceiro nº 0000166-16.2015.403.6134 e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Americana/SP.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar. Verifica-se, ao compulsar os autos, que os agravantes não o instruíram devidamente, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada (f. 70 dos autos originários) e respectiva certidão de intimação, peças essenciais para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Na falta de peça essencial, o entendimento da Corte do Superior Tribunal de Justiça é de que o recurso sequer é conhecido, não se admitindo a juntada posterior, a saber:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que a ausência das peças obrigatórias de que trata o art. 525, I, do Código de Processo Civil importa o não conhecimento do recurso, inadmitida sua juntada ulterior.

2.- Ainda que inexistente nos autos a certidão de publicação da decisão agravada, caberia ao ora recorrente requerer ao cartório judicial a extração de certidão avulsa que lhe fizesse as vezes, para fazer prova da tempestividade do recurso, ou, até mesmo, juntar a cópia do diário oficial em que a referida decisão foi publicada.

3.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 475.476/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 29/04/2014)

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005864-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005864-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : ESSENCIAL SISTEMA DE SEGURANCA
ADVOGADO : SP067855 GERSON RIBEIRO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007404420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por "**Essencial Sistema de Segurança - EIRELI**", inconformado com a r. decisão exarada à f. 199 dos autos da ação cautelar nº 0000740-44.2015.4.03.6100, posteriormente convertida em ação de rito ordinário (f. 180 dos autos de origem), ajuizada em face da Caixa Econômica Federal e em trâmite perante o Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo/SP, que, mantendo a decisão de f. 141-142, indeferiu pedido de liminar.

É o sucinto relatório. Decido.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que, em 22 de janeiro de 2015, o MM. Juiz de primeira instância proferiu decisão às f. 141-142 dos autos de origem, indeferindo pedido de liminar, sendo tal pronunciamento judicial disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônica em 26 de janeiro de 2015, conforme certidão acostada à f. 143-verso do processo originário (f. 165-verso deste instrumento).

Em 3 de fevereiro de 2015, a recorrente cumpriu o comando final da decisão de f. 141-142 dos autos de origem e promoveu o aditamento da petição inicial (f. 145- 179 dos autos de origem; f. 167-201 deste instrumento).

O MM. Juiz de primeira instância, por meio do despacho de f. 180 dos autos de origem, recebeu o aditamento promovido pela ora recorrente e determinou fosse alterada a classificação da ação (f. 202 deste instrumento).

Na sequência, a recorrente reiterou pedidos de concessão de tutela cautelar (f. 185-189 dos autos de origem; f. 207-211 deste instrumento).

Tais pedidos foram indeferidos por meio do despacho de f. 199 dos autos originários (f. 221 deste instrumento), proferido em 12 de março de 2015 e que se caracteriza como mera reiteração de decisão anterior, qual seja, a de f. 141-142 dos autos originários. Em face deste pronunciamento judicial é que a agravante deveria ter apresentado seu inconformismo.

Registre-se que não socorre à recorrente a alegação, na presente oportunidade, no sentido de que "*não se confundem tutela cautelar e tutela antecipada*" (f. 6 deste instrumento), notadamente porque tal questão restou superada por conta da inércia da agravante no momento oportuno. Vale dizer, o despacho de f. 199 do processo de origem não se pronunciou a este respeito, já que apenas reafirmou o que fora decidido às f. 141-142 dos autos de origem.

Assim, tendo em vista a data em que fora disponibilizada a decisão de f. 141-142 dos autos originários (26 de janeiro de 2015), o presente agravo de instrumento, protocolado em 19 de março de 2015, deve ser tido por intempestivo, porquanto ultrapassado o prazo de 10 (dez) dias previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil. Corroborando o entendimento ora esposado:

RECURSO ESPECIAL - MEDIDA CAUTELAR - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - DECISÃO QUE IMPÕE OBRIGAÇÃO DE FAZER - AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO NO PRAZO - REITERAÇÃO, POR DESPACHO, DO CONTEÚDO DA DECISÃO ANTERIOR - REABERTURA DO PRAZO PARA AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO - OCORRÊNCIA - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - O prazo para a interposição do agravo de instrumento deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame, e não de despacho posterior que simplesmente reitera o conteúdo da decisão anterior;

II - A parte recorrente, ao ter ciência da decisão que lhe impõe um gravame, deve interpor o recurso de agravo de instrumento desde logo, dentro do prazo legal, sob pena de preclusão;

III - No caso dos autos, observado pelo Tribunal de origem que o despacho agravado, sem qualquer conteúdo

decisório, significou simples reiteração da decisão anterior irrecorrida, correto o entendimento no sentido de reconhecer a intempestividade do recurso de agravo de instrumento;

II - Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1024856/RN, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009 - sem grifos no original)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO RECURSAL. NÃO INTERRUPTIVO. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consagrou que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição de recurso" (REsp 1.012.882/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJe 4/6/08).

2. Diante da petição formulada pela parte agravante, supostamente no sentido de buscar esclarecimentos "acerca do correto cumprimento do julgado" (fls. 135/136e), limitou-se o Juiz a quo a reiterar sua anterior decisão, até então não cumprida, no sentido de que fosse imediatamente cumprido a decisão judicial transitada em julgado. Por conseguinte, o prazo para interposição do agravo de instrumento iniciou-se com a publicação da primeira decisão, e não da segunda.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 26.579/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012 - sem grifos no original)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO.

1. Conforme bem observou o r. Juízo de origem na r. decisão de fls. 180, a decisão de fls. 158 é mera reafirmação da decisão de fls. 95, visto que proferida em sede de pedido de reconsideração formulado pela requerida. A meu ver, apenas a primeira decisão comporta agravo de instrumento e o prazo de tal recurso já decorreu há muito tempo, haja vista que a intimação da requerida ocorreu em 21/01/2014.

2. O pedido de reconsideração não interrompe nem tampouco suspende o prazo para a interposição do agravo de instrumento, sendo que o agravante deveria ter recorrido da r. decisão proferida em 15/01/2014 e não contra a decisão que apreciou o pedido de reconsideração proferida em 24/02/2014 (fls.176 destes autos).

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0009122-27.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014 - sem grifos no original)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso por apresentar-se manifestamente intempestivo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001904-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001904-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIO ROBERTO VASSALO
ADVOGADO : SP173359 MARCIO PORTO ADRI

APELADO(A) : EURICO LEITE CARVALHAES FILHO
ADVOGADO : SP269857 DAIANA DA SILVA
APELADO(A) : SITELTRA S/A SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES E TRAFEGO
ADVOGADO : SP158013 GLAUCIA CRISTIANE BARREIRO
No. ORIG. : 95.00.00471-6 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta parte da execução fiscal aforada em face de **Siteltra S/A Sistemas de Telecomunicações e Tráfego**, determinando o prosseguimento da execução com relação ao débito tributário remanescente.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição dos créditos tributários constantes das CDA's de f. 04-11 (até a data de vencimento 19/07/1991), extinguiendo-os, com fulcro no art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- b) o executado aderiu ao Parcelamento Especial (REFIS) em 23/03/2000 e a rescisão ocorreu em 01/01/2005, sendo que o parcelamento do débito interrompeu o transcurso do prazo prescricional.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

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

Por se tratar de créditos constituídos por lançamento de ofício ou auto de infração, o termo inicial para contagem do prazo prescricional configura-se trinta dias após a notificação do contribuinte acerca do lançamento tributário, uma vez que não há notícia nos autos de que houve impugnação administrativa do lançamento.

Nesse sentido é o entendimento adotado por este e. Tribunal, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL: ART. 173, I DO CTN. TERMO FINAL: CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA INOCORRENTE. ANÁLISE DE FUNDAMENTOS CONTIDOS NA EXORDIAL (ART. 515, § 2º DO CPC). PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). DÉBITO IMPUGNADO ADMINISTRATIVAMENTE. MASSA FALIDA. NÃO INCIDÊNCIA DE MULTA MORATÓRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Acerca do termo inicial do prazo decadencial, dispõe o art. 173, I do Código Tributário Nacional que O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: 1 - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Tal dispositivo tem plena aplicabilidade aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, na hipótese em que o contribuinte, obrigado por lei a apurar o montante devido e proceder ao recolhimento, deixa de fazê-lo. 2. A constituição definitiva do crédito tributário deu-se com a lavratura de auto de infração, sendo este o termo final do lapso decadencial, a despeito da impugnação administrativa por parte do contribuinte. 3. No caso vertente, não houve transcurso do lapso de 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, e a data da constituição do crédito (lavratura do auto de infração), pelo que não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito fazendário. Precedentes da 1ª Turma do E. STJ: REsp n.º 973.733/SC, Min. Luiz Fux, j. 12.08.2009, v.u.; AGA n.º 200701555924, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.03.2008, v.u., DJE 27.03.1998. 4. Acolhida a tese da apelante para ser afastada a decadência, à Superior Instância é autorizado julgar os demais pedidos formulados na exordial dos embargos com fundamento no art. 515, § 2º do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 10.352/2001. 5. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito

tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 6. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 7. Em havendo impugnação administrativa por parte do contribuinte, não há fluência do prazo prescricional por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. 8. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 9. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito (notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, acrescida de 30 dias para o recolhimento espontâneo do débito), e o ajuizamento da execução fiscal. . Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010. 10. A multa fiscal moratória constitui pena administrativa pecuniária (Súmula n.º 565 do STF) e não pode ser reclamada na falência, a teor do art. 23, parágrafo único, III, do Decreto-Lei n.º 7.661/45. 11. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69, e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal (Fazenda Nacional), inclusive contra massa falida, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. 12. Sendo os litigantes vencedor e vencido, em parte, correta a r. sentença ao fixar os honorários advocatícios em sucumbência recíproca (art. 21, caput do Código de Processo Civil). 13. Apelação e remessa oficial providas. Pedido dos embargos julgado parcialmente procedente, com fulcro no art. 515, § 2º do CPC." (TRF3, 6ª Turma, Apelreex 1802782, rel. Des. Consuelo Yoshida, j. 07/02/2013, e-DJF3 de 21/02/2013).

Ocorre que a executada foi notificada da lavratura do auto de infração em 19/06/1991, e, portanto, o termo inicial do prazo prescricional deu-se em 19/07/1991.

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 26/10/1995, e a executada citada na pessoa de seu representante legal em 18/07/1996 (f. 41).

Considerando o termo inicial em 19/07/1991, e que a executada foi citada em 18/07/1996, verifica-se pela inoccorrência da prescrição do crédito tributário.

Afastada a prescrição preceituada no art. 174, do Código Tributário Nacional, passo a análise da prescrição intercorrente.

O art. 40 da Lei 6.830/80, dispõe que:

"Art. 40. O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.
§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato."

Verifico que da decisão de arquivamento (f. 151) não decorreu prazo superior ao prazo prescricional sem que fossem promovidos atos executórios a fim de cumprir-se o prosseguimento da execução, de modo que, nesse interim, os créditos permaneceram parcelados, conforme às f. 143, 152 e 159.

Desse modo, não se pode presumir a inércia da exequente, tampouco concluir haver ocorrido a prescrição intercorrente disposta no art. 40, § 4º da Lei de Execuções Fiscais.

2. Ilegitimidade Passiva. A ilegitimidade de parte é questão de ordem pública e pode ser conhecida de ofício pelo juiz em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. EFEITO EXPANSIVO SUBJETIVO. ART. 509 DO CPC. LITISCONSÓRCIO SIMPLES. INAPLICABILIDADE. 1. As questões de ordem pública, no caso a ilegitimidade das partes, podem ser alegadas em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, podendo ser, até mesmo, conhecidas de ofício pelo juiz, o que afasta as teses de julgamento ultra petita e reformatio in pejus, levantadas pelos recorrentes. 2. O entendimento que firmemente prevalece nesta Corte é o de que o recurso produz efeitos somente ao litisconsorte que recorre, ressalvados os casos de litisconsórcio unitário, que não é o caso dos autos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 6ª Turma, Agresp 770326, Rel. Min. Celso Limongi (desembargador convocado DO TJ/SP), j. 02/09/2010, DJE de 27/09/2010).

No caso em tela, a empresa executada foi citada em 18/07/1996 na pessoa de seu representante legal, conforme certidão de f. 41.

Após, em 16/06/1999, a exequente requereu o redirecionamento do feito em face dos diretores da empresa, Gerhard Rudolf Kohlbacher, Eurico Leite Carvalhaes Filho, Sidnei Vicente, Mário Roberto Vassalo, Wilson Saad e Mike Lu (f. 83-85). O pedido foi deferido, consoante despacho às f. 87.

O redirecionamento foi indevido.

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*.

Assim, para que seja presumida a dissolução irregular é imprescindível que o Oficial de Justiça vá ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, Agresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010).

In casu, em nenhum momento, a União requereu a intimação da executada, por meio de Oficial de Justiça, por outro lado, verifica-se que houve a citação da empresa executada através de seu representante legal, sendo que, posteriormente pela falta de bens que pudessem suprir a valor da demanda, foi requerido pela exequente, a inclusão dos diretores da empresa executada no polo passivo, porém, sem qualquer indício de prova das situações cogitadas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Desse modo, não caracterizada a dissolução irregular, e diante da ausência de atos praticados com excesso de poder, bem como, de infração de lei, contrato social ou estatuto, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

3. Honorários Advocatícios. O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que os coexecutados Eurico Leite Carvalhaes Filho e Mario Roberto Vassallo obrigaram-se a constituir advogados para oferecer exceções de pré-executividade (f. 251-256 e 266-294) para defenderem-se. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua

eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

O Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Também é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o valor fixado a título de honorários advocatícios com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil não pode ser irrisório ou exagerado. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REVISÃO. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal. 2. A fixação de honorários em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que corresponde a aproximadamente 0,12% do valor dado à causa, revela-se irrisória, afastando-se do critério de equidade previsto no art. 20, § 4º, do CPC, devendo, pois, ser majorada para 1% (um por cento) do valor da causa. 3. Agravo regimentais a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgREsp n.º 1088042, rel. Des. Fed. Convocado Honildo Amaral de Mello Castro, j. 15/6/2010, DJE 29/6/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM FULCRO NO ART. 20, § 4.º, DO CPC. REVISÃO. POSSIBILIDADE NOS CASOS DE VALORES IRRISÓRIOS OU EXAGERADOS. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. 1. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, indica sua inviabilidade em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária está, na maioria das vezes, indissociável do contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. 2. Deveras esta Corte firmou o entendimento de que é possível o conhecimento do recurso especial para alterar os valores fixados a título de honorários advocatícios, aumentando-os ou reduzindo-os, quando o montante estipulado na origem afastar-se do princípio da razoabilidade, ou seja, quando distanciar-se do juízo de equidade inculcado no comando legal. 3. "Em que pese a vedação inscrita na Súmula 07/ STJ, o atual entendimento da Corte é no sentido da possibilidade de revisão de honorários advocatícios fixados com amparo no art. 20, § 4º do CPC em sede de recurso especial, desde que os valores indicados sejam exagerados ou irrisórios." (Agravo Regimental em Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 432.201/AL, Corte Especial, Rel. Min. José Delgado, DJ de 28.03.2005). Precedentes: Ag Rg no AG 487111/PR, Rel. DJ de 28.06.2004; Ag Rg no Resp 551.429/CE, DJ de 27.09.2004; Edcl no Resp 388.900/RS, DJ de 28.10.2002). 4. In casu, considerando que o valor da execução alcança a importância de R\$ 1.592.095,94 (hum milhão, quinhentos e noventa e dois mil reais, noventa e cinco reais e noventa e quatro centavos), resta claro que a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (um mil reais) é ínfima e incompatível com o desempenho do Procurador do exequente no tramitar da demanda. 5. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/

STJ : "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 6. As razões que conduziram o Tribunal a quo a afastar os fundamentos de litigância de má-fé resultaram da análise de matéria fático-probatória. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e na parte conhecida provido, para fixar os honorários em 1% (hum por cento) sobre o valor da causa." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 845467, rel. Min. Luiz Fux, j. 16/8/2007, DJ 4/10/2007, pág. 184).

Desse modo, levando-se em conta o valor do débito exequendo atualizado, e de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado o arbitramento dos honorários no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Considerando que os coexecutados constituíram patronos diferentes, caberá a cada um o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e ao reexame necessário, tido por ocorrido, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, apenas, em relação à empresa executada; e, determino, **DE OFÍCIO**, a exclusão dos coexecutados Mario Roberto Vassalo e Eurico Leite Carvalhaes Filho do polo passivo da demanda. Honorários advocatícios, consoante a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006590-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006590-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE CLAUDIO FINOCCHIARO
No. ORIG. : 02.00.00016-1 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

O MM. Juiz de Direito considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;

b) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;

c) a questão *sub judice* deve ser analisada nos termos do art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, que é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;

d) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do

prazo legal, não pode ser atribuída a exequente;

e) a demora na citação é atribuível também ao executado, que se omitiu do seu dever legal de manter o endereço atualizado perante a Administração Fazendária.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A sentença não merece reparos.

Com relação à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

A cobrança dos valores devidos, no presente caso, é oriunda de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, cujo termo inicial se deu pela constituição definitiva do crédito tributário, de acordo com a sua notificação final ocorrida em 15/06/2001, conforme às f. 76.

Destaque-se que, apesar da redação dada pela Lei Complementar 118/2005 ao inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional ter aplicação imediata, o despacho que ordenar a citação do devedor deve ser posterior à entrada em vigor da referida Lei.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUPTÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010). Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.*

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

Desse modo, considerando o termo *a quo* em 15/06/2001 (notificação final da NFLD), e, dado que, até a prolação da sentença, em 22/04/2014 (f. 63-65), não se efetivou a citação do executado, conclui-se pela ocorrência da prescrição do crédito tributário.

De outra face, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos alheios à vontade da exequente. Ao revés, todas as diligências com a finalidade de citar o executado foram atendidas, inclusive, houve citações que restaram infrutíferas conforme às f. 20-v e 46, de modo que, caberia a exequente solicitar a citação do

executado por meio de edital. Se não o fez, não pode agora atribuir ao mecanismo do Judiciário a sua falta de diligência, no momento oportuno.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006600-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BENEDITO CAETANO DA COSTA CIA LTDA
No. ORIG. : 02.00.04292-1 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de Direito declarou prescrito o crédito tributário.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- b) com relação ao termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional, deve-se levar em conta a data em que foi apresentado pelo contribuinte o termo de confissão espontânea, conforme consta na CDA;
- c) o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;
- d) o art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 é claro no sentido de que o despacho do juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição;
- e) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário*

prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

No que se refere ao prazo prescricional as normas constantes na Lei de Execução Fiscal devem ser analisadas harmonicamente com Código Tributário Nacional, sendo que este prevalece em caso de conflito. O entendimento jurisprudencial é firme nesse sentido. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. Crédito tributário constituído definitivamente em 24.06.1996. Execução fiscal ajuizada em 09.11.2001. Citação feita ao executado em 03.12.2001. Prescrição consumada. 2. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830 de 1980, em se tratando de execução de dívida tributária, não tem aplicação. prevalece, para fins de decurso do prazo prescricional, a regra fixada no art. 174 do CTN. 3. Precedentes: REsp. 111.611/PR, Primeira Turma, DJ de 29.06.1998, p. 09; REsp n. 53.467, Segunda Turma, DJ 03.09.1996; Ag no REsp n. 189.150/SP, Segunda Turma, DJ de 18.03.2002, p. 1943. 4. Recurso não-provido." (STJ, 1ª Turma, RESP 975050, rel. Min. José Delgado, DJE de 03/03/2008).

Contudo, havendo pedido de parcelamento da dívida, interrompe-se a prescrição.

Neste sentido, trago a colação julgados do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. 1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes. 2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem. 3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido." (STJ, 2ª Turma, RESP 1369365, rel. Min. Eliana Calmon, data da decisão: 11/06/2013, DJE de 19/06/2013)

No presente caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 02/04/1997, conforme notificação pessoal do termo de confissão espontânea (f. 04-10).

Ocorre que a executada antes do fim do prazo prescricional aderiu ao programa de Parcelamento Simples (f. 55-56), o que equivale ao reconhecimento e interrompe a contagem do prazo prescricional, consoante artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, pois implica em reconhecimento pelo devedor dos débitos tributários correspondentes, devendo ser reiniciada a contagem do lapso prescricional a partir do indeferimento do pedido, ocorrido em abril de 2001 (f. 56), momento a partir do qual o fisco recupera a possibilidade de propor ou dar prosseguimento à execução fiscal.

A execução fiscal foi proposta em 30/07/2002 (f. 02).

Considerando que a contagem da prescrição voltou a correr do seu início, em abril de 2001 (f. 56 - indeferimento do pedido de parcelamento), e que a citação da executada ocorreu em 09/10/2002 (f. 14-v), verifica-se pela

inocorrência da prescrição do crédito tributário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela exequente para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 27 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13202/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000376-65.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000376-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : WALTER SABINI JUNIOR
ADVOGADO : SP260465 MARCOS RODRIGUES PEREIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003766520124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE VEÍCULO IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. INCIDÊNCIA DE IPI. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). O artigo 51 do mesmo diploma legal, por sua vez, considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.

2. No caso vertente, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, constitui-se em fato gerador do IPI.

3. Por essas razões, ocorrido o fato imponível, mister se faz o recolhimento da exação, não podendo ser elidido pelo Judiciário, sob pena de fugir de seu papel de aplicador da lei e pacificador dos conflitos de interesses e assumir, indevidamente, o papel de legislador positivo.

4. Demais disso, a Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, modificou o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea 'a' da Constituição Federal, relativo ao ICMS, alterando sistemática que era aplicada, por analogia, pela jurisprudência pátria para justificar a não incidência do IPI nos casos de veículo estrangeiro importado por pessoa física para uso próprio.

5. Portanto, aquele entendimento jurisprudencial não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da Emenda Constitucional nº 33, como no caso dos autos.

6. Seria despropositado reconhecer que a parte impetrante, como pessoa física, não é contribuinte do IPI, mas o é do ICMS, por força da nova redação dada à alínea 'a' do inciso IX do §2º do art. 155 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001. (TRF3, AMS 0000450-22.2012.4.03.6104, relator p/ acórdão

Desembargador Federal Johonsom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1: 21/11/2013).

7. Rejeitada alegação de não observância do princípio de não cumulatividade. O inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, princípio reafirmado pelo artigo 49 do CTN.

8. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subsequentes.

9. Conforme se infere, o princípio da não cumulatividade só cumpre sua função constitucional quando completamente inserido numa cadeia produtiva, de onde se conclui que a técnica da não cumulatividade tem sua aplicabilidade adstrita ao contribuinte industrial ou ao comerciante, porquanto a eles se garante o direito ao crédito de imposto pago em operações anteriores para abatimento com o IPI com as operações posteriores.

10. O impetrante adquiriu bem reputado para seu próprio uso, tratando-se de destinatário final, havendo a incidência do tributo de uma única vez, razão pela qual não se aplica a técnica da não cumulatividade como forma de evitar a oneração da cadeia produtiva.

11. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo, nos termos do voto do Desembargador Federal MAIRAN MAIA, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 28 de agosto de 2014.

MAIRAN MAIA

Relator para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 13176/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014372-02.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014372-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : ELAGE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP103297 MARCIO PESTANA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RESP 1.114.404/MG: NÃO CABIMENTO NA ESPÉCIE - COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO POR PRECATÓRIO: EMPRESA CONTRIBUINTE QUE DESDE A PETIÇÃO INICIAL SEMPRE PROCLAMOU DESEJO DE COMPENSAR.

1. Reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, à luz do recurso representativo de controvérsia REsp 1.114.404/MG (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10.02.2010, DJE 01.03.2010), que consolidou o entendimento de que é faculdade do contribuinte que detém crédito contra a Fazenda Pública por tributo indevidamente pago *optar* pela restituição via precatório ou compensação.

2. Juízo de retratação inviável: na espécie toda a jurisprudência (REsp 1.114.404/MG e Súmula 461/STJ) é inaplicável, porquanto *desde a petição inicial* - onde o pedido deve ser certo e determinado (art. 286 do CPC) - a empresa sempre cogitou *unicamente de compensação*. Logo, nesta singularidade, não há que se cogitar de "fungibilidade", ou de opção de escolha. Mesmo porque como a parte sempre desejou compensar, não há nos autos especificação da sistemática a ser usada na liquidação do valor repetível.
3. Juízo de retratação não exercido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não exercer o juízo de retratação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005671-97.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.005671-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : IND/ MECANICA BRASILEIRA DE ESTAMPOS IMBE LTDA
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA APLICADA COM BASE NO ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP1.198.108/RJ, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que *"o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil"*.
2. Verifica-se que o acórdão negou provimento ao agravo legal e fixou multa de 1% do valor atribuído à causa ante a ausência de *pressuposto lógico* para sua interposição.
3. O Superior Tribunal de Justiça solucionou definitivamente a questão da multa prevista no § 2º do artigo 557 em sede de recurso repetitivo.
4. Em tal recurso repetitivo decidiu-se que no caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem bem como que assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser afastada.
5. Juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 365 e verso, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041001-76.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.041001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PROESP ENGENHARIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RESP 1.114.404/MG - COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO POR PRECATÓRIO: OPÇÃO DO CONTRIBUINTE.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o recurso representativo de controvérsia REsp 1.114.404/MG (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10.02.2010, DJE 01.03.2010), consolidou o entendimento de que é faculdade do contribuinte que detém crédito contra a Fazenda Pública por tributo indevidamente pago optar pela restituição via precatório ou compensação.
3. Juízo de retratação exercido. Mantido o parcial provimento da remessa oficial, contudo, em menor extensão, para afastar a vedação à cumulação/opção entre os pedidos de compensação e repetição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, no exercício do **juízo de retratação**, previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, manter o **parcial provimento da remessa oficial**, contudo, em menor extensão, posto que afastada a vedação à cumulação/opção entre os pedidos de compensação e repetição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024847-46.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024847-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SMS SUETH COM/ DE GAS LTDA
ADVOGADO : SP114189 RONNI FRATTI e outro
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ECONÔMICO. REPARAÇÃO DE SUPOSTOS PREJUÍZOS CAUSADOS À EMPRESA, POR OMISSÃO DO BANCO CENTRAL/BACEN NA FISCALIZAÇÃO DE CONSÓRCIO DE VEÍCULOS, CUJA LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL FOI DECRETADA PELO ÓRGÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL: APLICAÇÃO À AUTARQUIA DO DECRETO Nº 20.910/32 (PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE). TERMO *A QUO*: DATA DO ENCERRAMENTO DA LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. EFETIVA PRESCRIÇÃO, NA ESPÉCIE DOS AUTOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Tendo em vista ser o Banco Central do Brasil autarquia federal, deve-se-lhe aplicar a regra especial inserta no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, nos termos do art. 2º do Decreto-lei nº 4.597/42 e no art. 50 da Lei nº 4.595/64, em detrimento da prescrição vintenária prevista em norma geral civilística. Precedentes: REsp 670.873/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 313 -- AgRg no REsp 978.265/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/02/2009 -- REsp 901.303/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2007, DJ 02/08/2007, p. 404.

2. No caso de ações em que se demanda indenização por omissão do Banco Central na fiscalização de consórcios, o termo *a quo* do prazo prescricional deve ser a **data do encerramento da liquidação extrajudicial**, quando, nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, exsurge o interesse processual em acionar judicialmente o BACEN (REsp 116.826/MG, Rel. Ministro CASTRO FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2001, DJ 16/12/2002, p. 285; AgRg nos EDv nos EREsp 116.826/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/08/2006, DJ 18/09/2006, p. 256; RESP 200802743821, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/08/2009).

3. Na espécie a ação foi ajuizada em 03.10.2001, quando já escoado o quinquênio de que a parte autora dispunha para deduzir a pretensão em juízo, já que houve a decretação de *falência* em 17.05.1996 (fl. 403) e o encerramento da liquidação extrajudicial em 21.05.1996 (fl. 404), sendo patente a ocorrência da prescrição.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000738-28.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000738-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTAR MOHAMMED
ADVOGADO : MS004899 WILSON VIEIRA LOUBET e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS DECORRENTES DA VINCULAÇÃO COM O TRÁFICO DE DROGAS E ARMAS, CRIMES APURADOS PELA COMISSÃO PAULAMENTAR DE INQUÉRITO - CPI DO NARCOTRÁFICO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER ANORMALIDADE, EXCESSO, DESVIO, DESRESPEITO OU AFIRMAÇÃO DEGRADANTE DO NOME OU DA IMAGEM DO AUTOR, PERPETRADOS PELOS PARLAMENTARES QUE INTEGRARAM A COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO/CPI DO NARCOTRÁFICO. AUSÊNCIA DE PROVAS DE QUE A PUBLICIDADE SOBRE A PESSOA DO AUTOR DERIVOU DE COMPORTAMENTO DOS PARLAMENTARES OU DE OUTRA QUALQUER PESSOA QUE ATUAVA NAS INVESTIGAÇÕES. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM OBSERVÂNCIA AO JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE ENTRE AS PECULIARIDADES DA DEMANDA E A IMPOSIÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.

1. Trata-se de ação de indenização proposta por ANTAR MOHAMMED, com vistas a condenação da UNIÃO FEDERAL ao pagamento de **danos morais** no valor de 15.000 vezes o salário mínimo. Afirma que foi agredido em sua dignidade pessoal, sua honra, sua idoneidade e sua imagem, tudo perante as sociedades corumbaense, estadual e nacional, em decorrência da *vinculação de seu nome com o tráfico de drogas e armas*, crimes apurados pela Comissão Parlamentar de Inquérito - CPI do Narcotráfico, tendo os fatos sido amplamente divulgados nas imprensas escrita, falada e televisiva. Recorda que passou por inúmeros constrangimentos ao ter seu nome lançado à opinião pública como pessoa envolvida com o tráfico de drogas e armamentos, tudo sem qualquer lastro probatório, tanto que, após a apresentação do Relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito destinada a investigar o avanço e a impunidade do narcotráfico, documento no qual o autor figurou como um dos *indiciados* por sonegação fiscal e enriquecimento ilícito no Estado de Mato Grosso do Sul, mas nenhum inquérito policial ou processo judicial foi instaurado em seu desfavor. Fundamenta seu pedido nos artigos 5º, incisos V e X e 37, § 6º da Constituição Federal.

2. Da análise acurada do acervo probatório coligido aos autos não se verifica qualquer anormalidade, excesso, desvio, desrespeito ou afirmação degradante do nome ou da imagem do autor, perpetrados pelos Parlamentares que integraram a Comissão Parlamentar de Inquérito/CPI do Narcotráfico; também não há qualquer vestígio de que algum integrante daquela Comissão, ou algum funcionário do Poder Legislativo, tenha estado por trás de *divulgação leviana do nome do autor*, na condição de pessoa envolvida com os fatos que eram, na ocasião, investigados.

3. Não se vislumbra qualquer indício de que se possa atribuir nexo etiológico entre a repercussão negativa do autor perante a sociedade - à conta da Comissão Parlamentar de Inquérito/CPI do Narcotráfico - e condutas, seja de Parlamentares (agentes políticos) que atuaram naquela comissão, seja de qualquer agente público vinculado à UNIÃO FEDERAL, de modo que não há como imputar à ré o ônus de indenizar o requerente por suposto dano moral derivado do enxovalhamento de sua imagem pessoal perante a opinião pública. Recorde-se que em relação ao autor foi instaurado inquérito policial, a pedido do Ministério Público Federal, para investigar o cometimento de delitos capitulados nas Leis de números 9.613/98 e 8.137/90.

4. No que diz respeito à verba sucumbencial o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente desde a propositura da ação, nos termos da Súmula 14 do STJ. Embora a rigor não haja incorreção na fixação da verba honorária de acordo com o disposto no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, é certo que como o próprio autor/apelante atribuiu exorbitante valor à causa - R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais) em julho de 2002 - acabou penalizado com uma condenação muito expressiva que merece ser reduzida já que não se pode descuidar de um juízo de proporcionalidade entre as peculiaridades da demanda e a imposição de verba honorária, posto que os honorários visam remunerar os serviços efetivamente prestados pelo advogado do litigante vencedor, não podem ser vistos como "punição" do vencido e nem como enriquecimento sem causa; ao mesmo tempo, a fixação não pode representar desprestígio para a advocacia. Assim, os honorários devem ser reduzidos a R\$ 20.000,00, conforme entendimento desta Turma.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034638-34.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034638-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : KUKA PRODUTOS INFANTIS LTDA
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 4.156/62 EM FAVOR DA ELETROBRÁS. TERMO INICIAL E FINAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 97, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E SÚMULA VINCULANTE Nº 10 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No que tange ao termo inicial e final dos juros remuneratórios deve-se observar que devem ser apurados anualmente em 31 de dezembro, desde essa data até julho do ano seguinte, quando ocorreria a compensação nas contas de energia elétrica. Nesse sentido: EDcl nos EDcl no REsp 908.240/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013.

2. Não há que se cogitar da violação ao disposto no artigo 97, IX, da Constituição Federal e Súmula Vinculante nº 10 do Colendo Supremo Tribunal Federal, pois não se vislumbra a alegada ausência de fundamentação para a não aplicação do artigo 2º, §1º, da Lei nº 5.073/66, artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.512/76 e o artigo 3º da Lei nº 4.357/64, como critério de correção dos créditos, uma vez que o v. acórdão aplicou orientação oriunda do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento conjunto dos Recursos Especiais nº 1.003.955/RS e 1.028.592/RS *sob o rito dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do CPC)*, em 12/08/2009, que tiveram por relatora a Excelentíssima Ministra Eliana Calmon.

3. No que tange à questão de violação ao princípio da separação de poderes, verifica-se a sua inoccorrência, tendo em vista que o Poder Judiciário no caso em espécie se manifestou sobre questão que lhe foi posta diretamente pelas partes.

4. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002924-26.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.002924-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VALTER ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP173565 SERGIO MASSARU TAKOI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRPF. SUSPENSÃO DE COBRANÇA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. O responsável pela empresa é o próprio autor, portanto, certa é a legitimidade do autor para figurar como sujeito passivo do crédito tributário em tela. Há de se registrar que o imposto de renda em questão foi recolhido e não repassado pela fonte retentora. Sucede que perante o Ministério da Fazenda, o próprio autor é o responsável pela empresa retentora.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034077-55.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.034077-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RONALDO AUGUSTO SALLES PENNA incapaz
ADVOGADO : SP255433 JULIANA YAMAMOTO BALIEIRO e outro
REPRESENTANTE : MONICA SALLES PENNA MACHADO
ADVOGADO : SP255433 JULIANA YAMAMOTO BALIEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP207915 RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE (POSSIBILIDADE). EXECUTADO INCAPAZ. FATOS GERADORES OCORRIDOS ANTES DA SENTENÇA CONSTITUTIVA DA INTERDIÇÃO. EFEITOS *EX NUNC*. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Conforme dispõe o artigo 1.184 do Código de Processo Civil, a sentença de interdição, salvo pronunciamento judicial expresse em sentido contrário, opera efeitos *ex nunc*.

2. No caso dos autos como a sentença não se pronunciou especificamente sobre a época em que se deu a incapacidade, entende-se que produz efeitos a partir do momento em que foi prolatada.
3. Dessarte, como os fatos geradores ocorreram muito tempo antes da decretação da interdição, é certo que não foram alcançados pelos seus efeitos, nos termos do citado artigo 1.184 do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028272-42.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ARMINDO JOSE CORREIA
ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA e outro
APELADO(A) : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : ELIANE DA SILVA ROUVIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA - AUTO DE INFRAÇÃO - BALANÇA DESCALIBRADA - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O fato de o MM. Juiz de *a quo* julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia não caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que na inicial da ação *a parte autora reconhece o erro* que ocorria nas verificações de peso porque a balança só era ligada no momento de sua utilização, não estabilizando o peso correto, tanto que em recurso dirigido ao IPEM/SP comprometeu-se "*a ligar a balança no início do dia e desligá-la no término*".
2. Assim, desnecessária a realização de prova pericial pois, como consta da r. sentença, "não há qualquer controvérsia fática que justifique a dilação probatória".
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2005.61.06.010000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE MARCOS COIMBRA TONELLI
ADVOGADO : SP164735 ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - DECRETO Nº 70.235/72 - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após receber a notificação de lançamento para cobrança do ITR/95 o Embargante apresentou Impugnação administrativa instaurando-se, com isso, a fase litigiosa do procedimento fiscal, conforme art. 14 do Decreto nº 70.235/72.
2. Na sua Impugnação administrativa, o Embargante arguiu, dentre outros, a decadência do crédito do ITR/95, haja vista que teria recebido a respectiva notificação apenas em 04/01/2001.
3. Remetidos os autos da PAF à 1ª Turma da DRJ/Brasília, foi proferido Acórdão onde foi acolhida a alegação de decadência, motivo pelo qual foi julgado improcedente o lançamento do ITR/95.
4. Antes mesmo de dar ciência ao contribuinte acerca da prolação daquele julgado, a DRF/SJRP tratou de juntar aos autos do PAF informação fiscal e Aviso de Recebimento - AR, dando conta de que a notificação do lançamento teria sido recebida pelo contribuinte em 19/12/2000, o que afastaria a decadência do tributo. Por isso, a DRF/SJRP devolveu os autos à DRJ/Brasília, para novo julgamento, "*em virtude deste fato não conhecido à época do julgamento*".
5. Em decorrência disso, a DRJ/Brasília, em novo julgamento, anulou o primeiro Acórdão e rejeitou a preliminar de decadência, mantendo, dessa vez, o lançamento impugnado.
6. A Autoridade Julgadora, ao anular o Acórdão julgado de acordo com os documentos constantes até então nos autos, violou o devido processo legal, o que acarreta a nulidade do novo Acórdão e, por conseguinte, da própria cobrança executiva apensa.
7. Se houve erro de julgamento (e não *error in procedendo*), tal é decorrência da inércia da própria Receita Federal quando da instrução do PAF antes do julgamento.
8. O primeiro Acórdão não é nulo, vez que preenche as formalidades legais, levou em consideração a documentação então constante nos autos, além de estar fundamentado.
9. Não há aqui também lugar para aplicação do art. 32 do Decreto nº 70.235/72 que dê ensejo à correção *ex officio* do primeiro Acórdão uma vez que a ausência do AR não pode ser entendida como "*inexatidão material devida a lapso manifesto*" ou mesmo "*erros de escrita ou de cálculos*".
10. Indevido, por consequência, o novo julgamento, que anulou o anterior, por desrespeito ao devido processo legal no âmbito administrativo, seja por ausência de nulidade no primeiro *decisum*, seja pela violação do disposto no art. 32 do Decreto nº 70.235/72. Feriu-se, com isso, a *coisa julgada administrativa* (que vincula a Administração), em detrimento da segurança jurídica do contribuinte, que também sequer viu respeitado seu direito de ser notificado acerca da prolação do primeiro Acórdão.
11. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011597-80.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.011597-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HOSPIMETAL IND/ METALURGICA DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES
 : LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPI. ACÓRDÃO QUE AFASTOU O CREDITAMENTO DE IPI NA AQUISIÇÃO DE MATÉRIAS-PRIMAS E INSUMOS TRIBUTADOS UTILIZADOS NA INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS DESONERADOS. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM O QUANTO DECIDIDO PELO STF NO JULGAMENTO DO RE Nº 562.980/SC, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NÃO SE CONFIGURANDO HIPÓTESE DE RETRATAÇÃO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. O entendimento aplicado por esta C. Turma não colide com o quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 562.980/SC, submetido ao rito do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. A leitura integral dos votos que deram origem ao precedente citado, formado sob o rito do art. 543-B do Código de Processo Civil, dá conta de que a lide submetida à apreciação do Pretório Excelso diz respeito ao pretenso direito à compensação ou restituição de créditos de IPI, até dezembro de 1998, relativos à aquisição de insumos utilizados na industrialização de produtos isentos ou taxados à alíquota zero.
3. Ou seja, no julgamento do RE nº 562.980/SC, o STF perscrutou a existência ou não do direito aos créditos escriturais antes da vigência da Lei nº 9.779/99, que reconheceu o direito do contribuinte de creditar-se do imposto pago na aquisição de insumos, material de embalagem ou bens intermediários empregados na industrialização de produtos isentos ou submetidos à alíquota zero.
4. E, na análise de situação pretérita à Lei nº 9.779/99, o Supremo Tribunal Federal entendeu que antes da vigência da referida lei não era possível o contribuinte se creditar do IPI ou compensar o imposto incidente sobre matérias-primas e insumos utilizados na industrialização de produtos isentos, pois, segundo trecho que extraio do voto do Ministro Marco Aurélio "A Constituição Federal visa, com o princípio da não cumulatividade, a evitar sobreposições, não a extensão retroativa de benefício, considerada a operação tributada anteriormente".
5. O acórdão proferido por esta C. Turma é claro quanto à impossibilidade de creditamento do IPI pago na etapa anterior se não há pagamento de imposto na saída da mercadoria e imperativo acerca da irretroatividade da Lei nº 9.779/99.
6. Destarte, não se configura hipótese de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **pelo não cabimento de retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido e determinando a devolução à Vice-Presidência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00012 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000845-13.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.000845-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO REALIZADO PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DE IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. USO ERRÔNEO DE "GUIA DE DEPÓSITO JUDICIAL À ORDEM DA JUDICIAL". APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO DEPOSITANTE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A questão relativa à correção monetária do depósito judicial deve ser apreciada nestes autos, sendo desnecessária a propositura de ação específica em face da instituição financeira. Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 271, do STJ: *A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário.*
2. A parte autora realizou o depósito judicial do Imposto de Importação para suspender a exigibilidade do crédito tributário. No entanto, lançou mão de *Guia de Depósito Judicial à Ordem da Justiça Federal*, com código de operação nº 005, regido pela Lei nº 9.289/96, que, em seu art. 11, § 1º, estabelece a atualização dos depósitos pelas regras aplicadas às cadernetas de poupança.
3. Ocorre que, a Lei nº 9.703/98, dispõe, em seu art. 1º, que os depósitos de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade, e repassados pela instituição financeira para a Conta Única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º).
4. Apenas os depósitos judiciais de tributos realizados nos termos da Lei nº 9.703/98, mediante Guia DARF e com indicação do código de operação 635, é que geram direito à correção pela Taxa Selic.
5. A realização de depósito com utilização de guia imprópria não pode ser imputada à Caixa Econômica Federal, sendo de exclusiva responsabilidade do contribuinte, nos termos do art. 11 da Lei nº 9.289/96.
6. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004630-85.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.004630-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro

APELADO(A) : DROGARIA E PERFUMARIA MALVINAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - OFICIAL DE FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - POSSIBILIDADE - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. "A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível ao técnico em farmácia assumir responsabilidade técnica por drogaria, independentemente da configuração das hipóteses de excepcionalidade previstas no art. 28 do Decreto 74.170/74 - interesse público ou ausência de farmacêutico na localidade" (EDcl nos EDcl no REsp 1212939/SP).
2. "A ausência do trânsito em julgado dos precedentes utilizados não impede a aplicação do entendimento ali exarado às demais situações semelhantes apreciada por este Tribunal" (EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1212939/SP).
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-40.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001860-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ITC COM/ INTERNACIONAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO e outro
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO AO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. MULTA APLICADA PELO BACEN. DECISÃO PROFERIDA PELO CONSELHO DE RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO INTERNACIONAL - CRSFN, RATIFICANDO A APENAÇÃO (CARÁTER SUBSTITUTO). ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTARQUIA PARA *MANDAMUS* ONDE SE DISCUTE TAL PENA. IMPETRAÇÃO EXTINTA SEM EXAME DE MÉRITO.

1. No caso, o BACEN impôs multa à impetrante, com base no art. 23, § 3º, da Lei nº 4.131/62, por declaração falsa em contrato de câmbio. A defesa apresentada à autarquia foi rejeitada e a impetrante interpôs recurso voluntário ao Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional - CRSFN, que manteve a decisão de primeiro grau no sentido de aplicar-lhe pena pecuniária. Destarte, a decisão que supostamente atinge direito da empresa é aquela proferida pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, órgão do Poder Executivo Federal vinculado ao Ministério da Fazenda. Precedentes.

2. Conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça/STJ, a atuação do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional como órgão revisor "tem o condão de atrair a sua legitimidade para figurar no pólo passivo de ações judiciais que buscam a desconstituição de sanções por ele revistas", já que, havendo recurso, "é o CRFS quem decide, em definitivo, a questão cambial submetida ao âmbito administrativo, bem como que o acórdão por ele proferido, ainda que apenas confirme a decisão emitida pelo Bacen, substitui esta, o que evidencia que o *decisum* que se busca infirmar com a presente ação foi proferido por órgão da administração direta e não por aquela autarquia" (RESP 200901360949, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:02/03/2012).

3. A decisão proferida pelo BACEN foi substituída pelo acórdão do Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional, o que determina o reconhecimento, de ofício, da ilegitimidade passiva *ad causam* da autoridade impetrada e do BACEN, e a consequente denegação da segurança, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil c/c o art. art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, restando prejudicado o apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **reconhecer de ofício a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada e do BACEN, com a consequente denegação da segurança, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil c/c o art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, restando prejudicado o apelo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028794-98.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028794-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARITIMA SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TERMO *A QUO* DO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS NO QUAL O CONTRIBUINTE FICA ISENTO DA MULTA MORATÓRIA, NA FORMA DO § 2º DO ART. 63 DA LEI N. 9.430/96. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA A SENTENÇA QUE DENEGOU SEGURANÇA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA, REVOGANDO LIMINAR QUE ATÉ ENTÃO FAVORECIA O CONTRIBUINTE. CONSEQUÊNCIA NULA DESSES EMBARGOS EM FACE DO § 2º DO ART. 63 DA LEI N. 9.430/96. OS ACLARATÓRIOS NÃO INTERFEREM EM PRAZOS DE DIREITO SUBSTANCIAL, À LUZ DO TEXTO LÍMPIDO DO ART. 538 DO CPC. ADEMAIS, SE O RECURSO SEGUINTE NÃO TEM EFEITO SUSPENSIVO (COMO É O CASO DE APELAÇÃO MANEJADA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA MANDADO DE SEGURANÇA), OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA A TAL SENTENÇA SEGUEM A MESMA SORTE. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A controvérsia posta em desate no *mandamus* consiste em perscrutar se a oposição de embargos de declaração em face da sentença denegatória de outra segurança, que consequentemente cassou a liminar antes concedida em favor do contribuinte, teria o condão de suspender o prazo de trinta dias que é previsto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96 para o fim de impedir a incidência da multa de mora em desfavor do sujeito passivo de imposto ou contribuição.

2. O discurso límpido do art. 538 do CPC é claro: o ajuizamento de embargos de declaração serve apenas à interrupção de *prazos processuais*, não atinge *prazos de direito material*, como é o caso do previsto no § 2º do art.

63 da Lei nº 9.430/96. Portanto, quando é publicada a decisão que - reconhecendo a incidência ou o cabimento do tributo - tem como efeito a revogação de liminar outrora deferida em favor do contribuinte, inicia-se o prazo de 30 dias no qual o contribuinte fica isento da multa de ofício; a partir do 31º dia dá-se a incidência da multa, que não sofre qualquer impedimento à conta de embargos de declaração manejados contra o ato judicial que resultou na cassação da liminar.

3. Releva notar que como a apelação contra sentença denegatória de segurança não tem efeito suspensivo *ex lege*, é incogitável que a interposição de aclaratórios contra esse *decisum* possa ter o efeito que o recurso principal não possui.

4. Pertinência, à espécie, também do enunciado da Súmula nº 405 do Supremo Tribunal Federal: "denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

5. Agravo retido (não reiterado) não conhecido. Apelação e remessa necessária providas, com cassação da liminar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação e ao reexame necessário para denegar a segurança, cassada a liminar de fls. 206/212**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029105-89.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029105-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SAO PAULO TRANSPORTE S/A
ADVOGADO : IVY ANTUNES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PIS - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - LC 118/05 - APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento em sede de repercussão geral (RE 566/621/RS) no sentido de que, para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas a partir de 09.06.2005, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º da Lei Complementar 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento; para as ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, § 4º, com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5).

3. A ação foi proposta em 18 de outubro de 2007, posterior, portanto, à vigência da Lei Complementar 118/05, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal, encontrando-se prescritas todas as parcelas que o contribuinte pretende repetir/compensar.

4. Juízo de retratação exercido. Prescrição reconhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal** da União para, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negar seguimento à apelação da autora, mantendo a sentença de improcedência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004733-61.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.004733-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : TUX DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO : SP159846 DIEGO SATTIN VILAS BOAS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".

5. Quanto ao prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, *incabível* o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per se, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

6. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022764-92.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.022764-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : UBF GARANTIAS E SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP206988 RENATA CASSIA DE SANTANA e outro

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA APLICADA COM BASE NO ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP1.198.108/RJ, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que *"o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil"*.

2. Verifica-se que o acórdão negou provimento ao agravo legal e fixou multa de 1% do valor atribuído à causa ante a ausência de *pressuposto lógico* para sua interposição.

3. O Superior Tribunal de Justiça solucionou definitivamente a questão da multa prevista no § 2º do artigo 557 em sede de recurso repetitivo.

4. Em tal recurso repetitivo decidiu-se que no caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem bem como que assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser afastada.

5. Juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 98 e verso, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023049-70.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : UNIAO BRASILEIRA DE VIDROS S/A
ADVOGADO : SP078272 JOAO EDUARDO NEGRAO DE CAMPOS e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.42729-8 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postas pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza a respeito do acerto do Juízo *a quo* em determinar à autora que restitua o valor relativo à primeira parcela do precatório uma vez que também se utilizou da compensação administrativa para satisfazer a obrigação, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023480-07.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.023480-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : DF025061 JOAO ALFREDO SERRA BAETAS GONCALVES

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal e outros
: ABCON ASSOCIACAO BRASILEIRA DE CIDADANIA E DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : ALEXANDRE AMARAL GAVRONSKI
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PARTE RÉ : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 2003.60.00.008192-9 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postas pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza da questão relativa à inversão do ônus da prova a fim de verificar suposta cobrança indevida pelo serviço de energia elétrica, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045109-37.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045109-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : JOSE SERRANO espolio
ADVOGADO : SP020646 LAYR ALVES PEREIRA
: SP049009 FLAVIO SERRANO
REPRESENTANTE : FLAVIO SERRANO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.047119-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - ALEGAÇÃO DO EMBARGANTE DESPIDA DE VERACIDADE, TENDENTE A ILUDIR A TURMA JULGADORA - RECURSO PROTTELATÓRIO E MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE.

1. A decisão que determinou a intimação do agravado para contraminuta foi publicada no Diário Oficial em 03/12/2008, contudo, o advogado constituído faleceu somente em 25 de novembro de 2013, assim a nulidade arguida pelo embargante deve ser rejeitada. A postura do embargante mostra o intento de enganar a Turma julgadora
2. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. A decisão proferida pelo Juízo *a quo* não tratou da questão do parcelamento do débito, o que impede qualquer manifestação judicial em sede de agravo de instrumento sob pena de supressão de instância.
5. Na forma do § único do art. 14 do Código de Processo Civil aplica-se a multa de 10% do valor da causa originária (débito exequendo), devidamente corrigido na forma da Res. 267/20013.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003999-19.1993.4.03.6100/SP

2008.03.99.002511-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO JOSE DO RIO PARDO
ADVOGADO : SP079080 SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/235
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 93.00.03999-7 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE CONHECIMENTO - EXCLUSÃO DA UNIÃO - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA

ESTADUAL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O ato judicial que exclui litisconsorte passivo não põe termo ao processo em sua inteireza, mas somente em relação a um dos réus. Por essa razão, o recurso cabível é o agravo de instrumento, e não o de apelação. Precedentes do STJ.
2. A interposição do recurso de apelação no lugar de agravo de instrumento configura erro grosseiro, impedindo o conhecimento do recurso.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031160-04.1993.4.03.6100/SP

2008.03.99.035782-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : YOKI ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP039792 YOSHISHIRO MINAME e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : RJ072255 MARCOS VINICIUS GOMES DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 93.00.31160-3 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes**

provimento e impor multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004819-22.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.004819-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ASSOCIACAO COML/ E INDL/ DE CAMPO GRANDE ACICG
ADVOGADO : MS010636 CLAUDEMIR LIUTI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DE APELAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL: IMPOSSIBILIDADE. QUEBRA DE SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS PELA RECEITA FEDERAL SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL: OFENSA AO DIREITO CONSTITUCIONAL DE SIGILO (ART. 5º, X). PRECEDENTE DO STF. AGRAVO LEGAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.

1. Parte das teses aventadas pela União neste agravo legal não foram suscitadas em suas contrarrazões de apelação, tampouco constam das informações prestadas pela autoridade impetrada ao Juízo de primeiro grau, configurando evidente inovação recursal, circunstância que impede seu conhecimento.
2. A controvérsia posta em deslinde cinge-se à possibilidade de a Receita Federal do Brasil solicitar às instituições financeiras, sem prévia autorização judicial, informações e documentos relacionados a operações bancárias para fins de fiscalização tributária.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 389.808/PR, declarou a inconstitucionalidade da quebra do sigilo fiscal pela autoridade fazendária, conferindo interpretação conforme a Constituição da República à Lei nº 9.311/96, à Lei Complementar nº 105/2001 e ao Decreto nº 3.724/01, para impedir o afastamento do sigilo bancário de pessoa natural ou jurídica sem autorização judicial. Destarte, configura-se ilegal e abusivo qualquer ato do Fisco que implique na quebra do sigilo bancário dos contribuintes sem a indispensável determinação judicial.
4. Agravo legal conhecido em parte, ao qual se nega provimento na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte o agravo legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023950-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023950-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CIA BRASILEIRA DE ALUMINIO
ADVOGADO : SP157919 RICARDO VINAGRE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA PARA OBTER EFEITO SUSPENSIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO À VISTA DE "MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE" OFERTADA PELO CONTRIBUINTE CONTRA DECISÃO DO FISCO FEDERAL QUE "NÃO CONVALIDOU" COMPENSAÇÃO POR ELE REALIZADA - SENTENÇA DE CONCESSÃO DA ORDEM MANTIDA - CASO SINGULAR EM QUE A DECISÃO DO FISCO EQUIVALEU A "NÃO HOMOLOGAÇÃO" DA COMPENSAÇÃO (INDEFERIDA POR CONTA DE FALTA DE CRÉDITOS SUFICIENTES PARA O COMPLETO ENCONTRO DE CONTAS), JÁ QUE DE "NÃO CONVALIDAÇÃO" NÃO SE TRATOU, À LUZ DO ROL TAXATIVO DO § 12 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96 - CABIMENTO DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMISMO, COM O EFEITO SUSPENSIVO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO FISCAL.

1. A controvérsia posta em deslinde se limita a verificar se, em face da decisão de *não convalidação* da compensação tributária realizada pela empresa contribuinte, aqui apelada, cabe manifestação de inconformidade e, admitindo-a para questionar a recusa de convalidação pelo Fisco, se a providência tem aptidão para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Caso em que a compensação declarada pela contribuinte/apelada foi considerada "não convalidada" em razão de a empresa *não possuir crédito suficiente para quitar, por compensação, todos os débitos*. Segundo entende a União (e a Receita Federal) a manifestação de inconformidade seria cabível tão somente contra a *não homologação* de compensação (§ 9º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96) não se aplicando a interposição desse recurso para os casos em que a compensação for considerada não admitida, *não convalidada* ou não declarada (§ 13 c/c § 14 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96); por isso, seria incogitável a suspensão da exigibilidade do crédito em face do qual a compensação foi agitada (§ 11 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 c/c artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional).

2. Na espécie, da simples leitura do rol inserto no artigo 74, § 12, da Lei nº 9.430/96 (que elenca as hipóteses nas quais a compensação deve ser considerada "não declarada"), é fácil constatar que a espécie dos autos - *contribuinte não possuir crédito suficiente para quitar, por compensação, todos os débitos* - não se encaixa em nenhuma das situações que autorizam considerar a compensação "não declarada". Assim, à luz do figurino legal, no caso dos autos é indevido o ato da autoridade impetrada que, por "equiparação", considera a compensação realizada pela apelada como "não declarada", já que as razões pelas quais isso se deu não se amoldam ao elenco taxativo do § 12 do art. 74. Desse cenário extrai-se que, muito embora as compensações realizadas pela apelada tenham sido consideradas como "não convalidadas", o que houve na prática foi o **indeferimento**, ou a **não homologação** das operações, motivada pela "ausência de crédito suficiente para quitar todos os débitos"; é certo que para chegar a essa conclusão a autoridade impetrada analisou o *mérito* da questão, julgando se a impetrante tinha ou não direito à compensação. Trata-se, pois, de *decisão administrativo-fiscal de não homologação* do procedimento encetado pelo contribuinte.

3. Na espécie não há diferença substancial entre a "não convalidação" e o "não reconhecimento" da compensação; no caso, a decisão que não convalidou a compensação, sob o fundamento de que o crédito da impetrante não seria suficiente para satisfazer integralmente seu débito tributário, operou na prática o não reconhecimento do direito creditório da impetrante em sua total extensão (parecer do Ministério Público Federal). Nesse cenário, à vista da *não homologação das compensações declaradas*, é evidente que a reclamação apresentada pela apelada à autoridade administrativa deve ser considerada como sendo uma autêntica *manifestação de inconformidade* para os fins do artigo 74, § 9º, da Lei nº 9.430/96, restando suspensa a exigibilidade dos créditos tributários envolvidos enquanto não ultimada a análise do reclamo, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional c/c artigo 74, § 11, da Lei nº 9.430/96.

4. Apelo e remessa oficial improvidos, mantendo-se a sentença concessiva do *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031140-85.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031140-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
: SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
APELADO(A) : SHEILA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP200383 THAIS DE FREITAS CONDE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO REALIZADO PELO CREA-SP. CANDIDATA APROVADA QUE FOI DESCLASSIFICADA PORQUE AUFERIA REMUNERAÇÃO SUPERIOR A DO CARGO PARA O QUAL HAVIA OBTIDO APROVAÇÃO. QUESTÕES PRELIMINARES REJEITADAS. INEXISTÊNCIA DE LIAME ENTRE A RESTRIÇÃO IMPOSTA E O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. O *MANDAMUS* NÃO É SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA. SÚMULA 269/STF. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Mandado de segurança impetrado por SHEILA DA SILVA PEREIRA, com pedido de medida liminar impetrado em face do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA-SP, a fim de que seja assegurado o direito à imediata admissão ao exercício do cargo de Técnica de Serviços Administrativos, com o pagamento das verbas remuneratórias desde a data da impetração do presente *writ*. Alega que desde setembro de 1991 é funcionária contratada do CREA-SP, sendo que em 2003, o entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado na ADI nº 1.717-6/DF, criou a necessidade de os funcionários dos conselhos de fiscalização de profissões legalmente regulamentadas serem contratados apenas por concurso público. Afirma que o CREA-SP lançou o Edital nº 01 de 4/10/2005, destinado à seleção de pessoal para provimento de vagas oferecidas e formação de cadastro, sendo que a impetrante alcançou a 126ª colocação. Esclarece que após ter sido convocada e ter comparecido ao setor de recursos humanos do CREA-SP, foi informada em 24/4/2008 de que não poderia ser admitida, pois estaria impedida pela cláusula 14 do capítulo II do edital do concurso, sob o argumento de que auferia remuneração superior a do cargo para o qual havia obtido aprovação. Sustenta que a condição prevista na cláusula supracitada reveste-se de fatores discriminantes, atentando contra os princípios constitucionais da razoabilidade, legalidade, moralidade e impessoalidade.

2. As questões preliminarmente aventadas pelo apelante não merecem prosperar, tendo em vista o preenchimento das condições da ação, bem como dos pressupostos de validade e desenvolvimento regular do processo. Os documentos carreados aos autos demonstram de forma inequívoca que a pretensão da impetrante é perfeitamente cabível na hipótese, eis que o mandado de segurança é instrumento pertinente para se insurgir em face de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade - a ela equiparados os representantes ou órgãos de partidos políticos e os administradores de entidades autárquicas, bem como os dirigentes de pessoas jurídicas ou as pessoas naturais no exercício de atribuições do poder público, somente no que disser respeito a essas atribuições - para a correção de ato ou omissão ilegal e ofensivo à direito líquido e certo do impetrante.

3. Da mesma forma, a alegação de decadência não merece guarida. O prazo para a impetração do mandado de segurança inicia-se a partir da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. No caso vertente, a impetrante somente teve conhecimento de sua desclassificação no dia 28/4/2008, ocasião em que foi informada pela gerente do departamento de recursos humanos que sua admissão estava impedida pela cláusula 14 do capítulo II do edital do concurso; portanto, tempestiva a propositura do *writ*. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: ERESP 201102633381, CORTE ESPECIAL, Relatora MINISTRA ELIANA CALMON, j. 25/4/2013, DJE 10/5/2013.

4. O edital é a lei dos concursos públicos e possui efeito vinculante para o ente público que realiza o certame e para os candidatos, devendo ser rigorosamente observado, desde que não apresente requisitos que atentem contra a legalidade e razoabilidade, nem estabeleçam restrições incompatíveis com direitos e garantias constitucionais. As limitações para a participação em concursos públicos somente são toleráveis se disserem respeito ao exercício da função para a qual o certame se realiza, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AROMS 200802323061, SEXTA TURMA, Relator MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, j. 4/2/2014, DJE 20/2/2014. Na hipótese dos autos, o requisito estampado na cláusula 14 do capítulo II do edital do concurso revela-se abusivo, eis que não guarda consonância com a natureza da função a ser provida.

5. No âmbito do pagamento pretendido, deve-se recordar que o mandado de segurança não é sucedâneo de ação de cobrança, sendo impossível que o *mandamus* chancela condenação em obrigação de fazer consistente em pagamentos de atrasados. Nesse sentido é a Súmula 269/STF: O MANDADO DE SEGURANÇA NÃO É SUBSTITUTIVO DE AÇÃO DE COBRANÇA. No ponto, a sentença está em claro desacordo com jurisprudência de Corte Superior e deve ser parcialmente reformada.

6. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006182-29.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.006182-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto SP
ADVOGADO : SERGIO LUIS LIMA MORAES e outro
APELADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.

3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 153 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005109-13.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00051091320084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da causa, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 260 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005121-27.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da causa, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 219 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005133-41.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005133-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor referente a título de IPTU, limitados a 10.000,00 (dez mil reais), que deverá ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 208 e verso a fim de dar provimento ao recurso do Município de Campinas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005207-95.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Johansom di Salvo
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 197/198 a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007460-56.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007460-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JARI CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS S/A
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, POR MEIO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. DÉBITO EXCLUÍDO APÓS A QUITAÇÃO DO PARCELAMENTO, POR AUSÊNCIA DE DESISTÊNCIA TEMPESTIVA DA LIDE ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE: SITUAÇÃO JURÍDICA JÁ CONSOLIDADA. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA FINALIDADE, DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE, INDUTORES DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO INTERESSE PÚBLICO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. A questão colocada na inicial restringe-se à exigibilidade do crédito tributário relativo ao PA nº 10830.002233/2003-89, que veicula débitos de IPI relativos ao período de janeiro a dezembro de 2001.
3. Das informações trazidas aos autos, extrai-se que tais débitos foram incluídos no PAES, tendo a impetrante quitado o parcelamento. Todavia, o Fisco insiste na sua cobrança, sob o fundamento de não ter havido tempestiva desistência da lide administrativa quando do parcelamento, procedimento exigido pela Lei nº 10.684/2003.
4. Decorrido quase um ano da quitação da dívida, e conseqüentemente da extinção do crédito tributário, não se afigura razoável a decisão administrativa que determina a cobrança dos referidos débitos.
5. Ainda que a lei de regência do PAES, nº 10.684/2003, exigisse a expressa desistência do contencioso administrativo, no caso concreto a constatação tardia do descumprimento não justifica a desconstituição da situação jurídica já consolidada.
6. A lei nº 9.784/99, que regula os processos administrativos no âmbito da Administração Pública Federal, prescreve, em seu artigo 2º, que deverão ser observados, entre outros, os princípios da finalidade, razoabilidade e proporcionalidade, bem como os critérios de adequação entre meios e fins, vedando a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público.
7. No caso, o interesse público foi plenamente atendido, eis que o pagamento das parcelas se fez de forma regular, consoante informação da própria autoridade impetrada.
8. Ademais, o retorno dos débitos ao estado anterior ao parcelamento trará à impetrante conseqüências prejudiciais, como a perda das vantagens do programa, as implicações decorrentes da mora e a impossibilidade de obter a certificação de sua regularidade fiscal.
9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009762-58.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.009762-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 162/163 a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006886-21.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006886-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOAO BATISTA GIRARDI
ADVOGADO : SP149099 RODRIGO ANDREOTTI MUNETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA/IRPF - APRESENTAÇÃO DE RECIBOS REGULARES DE SERVIÇOS MÉDICOS QUE FORAM DEDUZIDOS PELO CONTRIBUINTE, PERANTE O FISCO - 'SUSPEITA' DA RECEITA FEDERAL E REJEIÇÃO DOS DOCUMENTOS COM FUNDAMENTAÇÃO 'ALTERNATIVA', MAS SEM UMA SÓ INDICAÇÃO CONCRETA DE QUE OS SERVIÇOS DE SAÚDE NÃO FORAM PRESTADOS - UNIÃO NÃO ACREDITA NOS RECIBOS PORQUE O VALOR DOS TRATAMENTOS DE SAÚDE É MUITO ELEVADO EM RELAÇÃO AOS RENDIMENTOS DO CONTRIBUINTE (ABSURDO GROTESCO DEBAIXO DOS AUSPÍCIOS DO REGIME REPUBLICANO) - LIMITES LEGAIS À RIGIDEZ E 'DESCONFIANÇA' DOS AGENTES LANÇADORES (INTELIGÊNCIA DO ART. 8º, § 2º, III, DA LEI Nº 9.250/95) - MERA VORACIDADE FISCAL - SENTENÇA DE ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO MANTIDA.

1. Mandado de segurança impetrado por **João Batista Girardi** objetivando a suspensão da exigibilidade de IRPF, objeto de lançamento de ofício por parte da autoridade impetrada que glosou despesas médicas, com motivação 'alternativa'. Pleito final de cassação do lançamento. Posterior alegação do Fisco em juízo de que o valor das despesas deduzidas era incompatível com os rendimentos do contribuinte.
2. Nos moldes do estabelecido pelo *caput* do art. 73, do Decreto n.º 3.000/99, todas as deduções relevantes na declaração de ajuste anual de IRPF estão sujeitas a comprovação ou justificação, a juízo da autoridade lançadora; mas a comprovação ou justificação das deduções não pode ser exigida de forma *indiscriminada*, sem motivo relevante, com o mero propósito de 'tornar o Leão mais temível', para servir de exemplo, ou seja, com o fito de *torturar* o contribuinte; a exigência do Fisco, dentro dos princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência (art. 37 da CF), deve corresponder a uma necessidade fiscalizatória demonstrada por meio de motivação razoável; não sendo assim haverá ofensa ao disposto no art. 8º, § 2º, III, da Lei nº 9.250/95 e mera voracidade arrecadatória.
3. Nos termos do art. 8º, § 2º, III, da Lei nº 9.250/95, somente se não forem apresentados recibos regulares das despesas com profissional de saúde é que o Fisco pode exigir que o contribuinte faça a prova do pagamento desses gastos mediante cópias de cheques (nominais), extratos bancários e até declarações juramentadas de quem recebeu os numerários questionados. Mas esse esforço probatório exigido do contribuinte não pode ser caprichoso: se a prova *par excellence* do pagamento é o recibo regular, cabe a quem dele duvida elencar elementos sérios que gerem a dúvida; o Poder Público não escapa dessa exigência.
4. Na espécie consta das informações apresentadas pela autoridade impetrada (fl. 78) que 'No presente caso, o parâmetro de malha a que foi sujeito o impetrante refere-se ao elevado percentual de sua renda líquida comprometido com despesas médicas.'. *In casu*, de modo estarrecedor, a defesa administrativa do Fisco chega ao grotesco de dizer que a Receita Federal não acreditou nos recibos - assinados pelos profissionais de saúde prestadores do serviço, como a própria Receita Federal admitiu - e enredou o infeliz contribuinte na 'malha fiscal' porque entendeu que ele *se valeu muito* de serviços de saúde em relação ao seu poder aquisitivo; ou seja: para o Fisco Federal Brasileiro, ficar doente é sinal de sonegação fiscal. Difícil crer que sob os auspícios de um Regime Republicano o Poder Público assim proceda, mas aconteceu neste caso. E isso sem que a União apresentasse nos autos um único documento que demonstrasse a inidoneidade dos recibos apresentados pelo impetrante, seja quanto ao pagamento realizado, seja quanto a prestação dos serviços discriminados.
5. Agravo retido não reiterado, que não é conhecido. Apelo fazendário e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER DO AGRAVO RETIDO, NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E A REMESSA OFICIAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johanson di Salvo
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002406-85.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.002406-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1611/2646

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HELENA ELISABETH RUAS MARTINS MANDEL (= ou > de 60 anos) e outros
: JOSE DARCY FRANCESCHI (= ou > de 60 anos)
: ANASTACIO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
: PAULO NEVES DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
: SILVIO FERREIRA DOS REIS
: THERMUTES LOURENCO (= ou > de 60 anos)
: MEIRE YOUKO YAMAGUCHI (= ou > de 60 anos)
: MARIA DA SILVA MANIEIRO
: HELVIO SILVINO DA COSTA
ADVOGADO : SP267800A ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
PARTE AUTORA : FELIPE ANTONIO MAHALEM
No. ORIG. : 00024068520084036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. COTEJO ENTRE O PEDIDO INICIAL E A SENTENÇA QUE REVELA A SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DOS AUTORES. CONDENAÇÃO DA RÉ (CEF) AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E DE CUSTAS PROCESSUAIS EM REEMBOLSO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Quando o cotejo entre o pedido lançado pela parte autora na petição inicial e a sentença demonstra a existência de sucumbência mínima dos autores, o caso é de imposição de sucumbência em desfavor do réu. Ocorrência, na espécie, pois o que se constata é que o pedido dos autores foi acolhido, exceto com relação à aplicação da Taxa Selic, sendo que apenas a apuração do montante devido foi remetida para a fase de execução.
2. Reconhecida a sucumbência mínima da parte autora, a Caixa Econômica Federal deve ser condenada a arcar com honorários advocatícios - os quais fixo 10% do valor atualizado da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, limitados a R\$ 20.000,00 (jurisprudência da Turma) - bem como com reembolso das custas processuais.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Nelton dos Santos ficou vencido no ponto que afastava a limitação de honorários proposta pelo relator.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026450-58.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.026450-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IND/ E COM/ METALURGICA ATLAS S/A
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE EXTINÇÃO DE CRÉDITO EM FACE DE COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. NÃO OBSERVÂNCIA DO LIMITE LEGAL DE 30%. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO A COMPENSAR EM RAZÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO DE DISCUTIR A LEGITIMIDADE DAS ESTIMATIVAS DO IR DE JUNHO, JULHO E AGOSTO DE 1995. RECOLHIMENTO DO IRPJ E DA CSLL SOB O REGIME DE ESTIMATIVA. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. A compensação que não se pode alegar em execução fiscal é entre créditos recíprocos do contribuinte e do Fisco e não a procedida na contabilidade do primeiro, integrante do autolancamento. A "compensação" de que se trata no caso compõe o lançamento por homologação e, dessa maneira, diz respeito à própria existência do crédito em cobrança.
3. É possível compensar os prejuízos fiscais apurados a partir de 1995, sem limitação quanto aos anos-calendário, desde que observado o teto de trinta por cento do lucro líquido ajustado. No caso concreto, admitiu-se expressamente que houve compensações sem a observância do limite legal, efetivadas com base em liminar judicial, ulteriormente cassada. E mais, que foi formalizada exigência das estimativas de IRPJ, por meio de auto de infração, devidamente pago pela embargante.
4. Restou incontroverso que a parte embargante aderiu aos termos da Lei n. 10.637/2002. Referido Diploma dispensava o pagamento dos juros de mora e de parcela da multa devida, relativamente a débitos cujos fatos geradores houvessem ocorrido até 30 de abril de 2002, mas com uma condição importante: a desistência das respectivas ações judiciais e a renúncia ao eventual direito sobre que se fundassem.
5. Tendo renunciado ao direito de discutir a legitimidade das estimativas do IR de junho, julho e agosto de 1995, não é dado ao contribuinte afirmar, agora, que o pagamento desse débito redundou em indevido, suscetível de restituição por via de compensação.
6. É errônea a suposição de que não se pode cobrar o recolhimento de estimativa de Imposto de Renda após o encerramento do exercício, posto que lei alguma proíbe tal cobrança.
7. No sistema de base estimada, deve proceder-se o pagamento mensal apurado, perfazendo-se compensação se for apurado resultado negativo quando do ajuste anual. O débito acusado mensalmente, por meio de declaração do próprio sujeito passivo da obrigação, tem o mesmo valor de confissão de dívida e é suscetível de inscrição e cobrança pela via executiva, dispensando inclusive o lançamento de ofício (como acontece, aliás, com todos os tributos lançados por homologação).
8. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010303-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010303-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : IND/ E COM/ DE MADEIRAS GARBIN LTDA -EPP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1613/2646

ADVOGADO : SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00050-9 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO SIMPLES - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do SIMPLES. Precedentes.
3. O sistema Simples Nacional visa conceder benefícios fiscais para as microempresas e às empresas de pequeno porte, na forma determinada pela Constituição Federal, contudo estas devem se sujeitar às condições pré-estabelecidas na legislação pertinente, não podendo objetivar que o Judiciário inove o que foi determinado pelo legislador quando da elaboração da norma concessiva de benefício fiscal.
4. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009906-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009906-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA EMILIA PILEGGI
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO ADMINISTRATIVO - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ALEGAÇÃO DE NULIDADE À CONTA DE VIOLAÇÃO AO "DEVIDO PROCESSO LEGAL": INOCORRÊNCIA - MATÉRIA REGIDA À EXAUSTÃO PELO DECRETO Nº 70.235/72, QUE NÃO PREVÊ AS PROVIDÊNCIAS DESEJADAS PELA CONTRIBUINTE - IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO TORNAR-SE GERADOR DE PROVIDÊNCIAS "PROCESSUAIS "INOVADORAS - APELO DESPROVIDO.

O Decreto nº 70.235/72, que rege o processo administrativo fiscal e o procedimento de consulta, não prevê as providências desejadas pela contribuinte/impetrante (notificação pessoal da data do julgamento, produção de prova testemunhal e oportunidade para "sustentação oral", perante o órgão julgador colegiado).

No processo administrativo fiscal assegura-se o contraditório e a ampla defesa do contribuinte na apresentação de sua *impugnação escrita*, que é ilimitada, bem como lhe facultando o duplo grau de jurisdição.

Não é atribuição do Judiciário (que não é legislador positivo) debruçar-se sobre a normatização processual-administrativa e nela inserir - menos ainda criar em certo caso concreto - novos atos procedimentais ou providências, a título de suplementar uma suposta insuficiência das regras existentes à luz do devido processo legal.

Sentença denegatória do *writ* mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018346-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018346-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : VOTORANTIM CIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00183469520094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PRETENDIDA COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL DO BRASIL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VEDAÇÃO DO § ÚNICO DO ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07: VALIDADE - LICITUDE À LUZ DO ART. 170 DO CTN - CONSTITUCIONALIDADE - APELO DO CONTRIBUINTE IMPROVIDO.

1. Texto expreso do parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/07 proibindo a compensação de outros tributos com as contribuições previdenciárias, mesmo que todos estejam atualmente sob a administração da Secretaria da Receita Federal do Brasil.
2. Esse dispositivo - que tem o claro objetivo de proteger os recursos necessários ao atendimento dos benefícios assegurados no Plano de Benefícios da Previdência Social (que serão creditados diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social) - tem origem de validade no art. 170 do CTN que estabelece que a compensação será regulada por lei. Realmente, o art. 170 do CTN, só admite compensação quando existir lei ordinária a regulamentá-la em cada esfera dos entes federativos (STJ: AgRg no REsp 320.415-RJ, rel. originário Min. Milton Luiz Pereira, rel. para ac. Min. José Delgado, j. 06-02-2003); se essa lei existe, deve ser observada tal como institui o cabimento da compensação que autoriza.
3. Na medida em que a compensação é forma de extinção do crédito tributário (art. 156, II, CTN), inserida em rol que é *numerus clausus* a teor do art. 141 do CTN, pela mesma razão - impossibilidade de ser legislador positivo - não pode ser prodigalizada por determinação do Judiciário sob pena de equivocadamente transmutar-se em legislador positivo (STF: "...esta Suprema Corte entende ser vedado ao Poder Judiciário, sob pretexto de atenção ao princípio da igualdade, atuar como legislador positivo concedendo benefícios tributários não previstos em lei...", RE 614.407 AgR-segundo, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014).
4. Não existe a mínima violação ao art. 150, II, da CF, como querem alguns, sob o frouxo argumento de ser indevido que se permita a compensação entre tributos administrados pela Receita Federal e a contribuição quando isso é do interesse do Fisco (porquanto o art. 7º, parágrafo 2º do Decreto-lei 2.287/86 autoriza a compensação de créditos da União com débitos de contribuição previdenciária do contribuinte, a exclusivo critério do Fisco Federal), mas não se possibilite o mesmo mecanismo quando o interesse é do contribuinte. É que a situação tratada no art. 7º do Decreto-lei 2.287/86 é peculiar, pois se refere à tarefa da Receita Federal que é preliminar da

restituição ou do ressarcimento de tributos; nesse caso (pagamento de *restituição* de tributo federal) se existir débito em nome do contribuinte em relação a contribuições sociais o valor da restituição ou ressarcimento não será pago, mas sim dele será abatido, total ou parcialmente, o valor do débito previdenciário. Nada há de mácula nisso em face do parágrafo 2º do art. 74 ora questionado, porquanto se trata de observância do princípio da indisponibilidade dos recursos públicos (ônus da Administração) e da supremacia do interesse público: não teria sentido a União restituir numerário a um contribuinte que está em débito para com a Previdência Social que "deve ser financiada por toda a sociedade" (art. 195). Portanto, se nesse cenário (cotejo entre o art. 7º, parágrafo 2º do Decreto-lei 2.287/86, e o parágrafo 2º do art. 74) existe falta de isonomia, ela se resolve à luz de um *discrímen lícito e justo*, porquanto a distinção vige em favor dos recursos para financiamento dos benefícios previdenciários (*valor constitucional*).

5. A justeza constitucional do parágrafo 2º do art. 74 da Lei n. 11.457/07 reside em prestigiar o espírito do art. 195 da Magna Carta.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009140-45.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009140-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTOS
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00091404520094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de

fls. 155 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009951-05.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009951-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00099510520094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 143 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014531-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014531-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP092108 CARLOS FIGUEIREDO MOURAO e outro

APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00145313820094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da a União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 105 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020561-89.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.020561-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00205618920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 63 e verso a fim de dar provimento ao recurso para o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048422-50.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.048422-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00484225020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da causa, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 128 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013489-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013489-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : NELSON POLTRONIERI e outro
MARIA DE LOURDES TESSARI POLTRONIERI
ADVOGADO : SP019450 PAULO HATSUZO TOUMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00347987419954036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - MULTA APLICADA COM BASE NO ARTIGO 557, § 2º, DO CPC AFASTADA - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça firmado no julgamento do RESP1.198.108/RJ, pela sistemática dos recursos repetitivos, onde se decidiu que *"o agravo interposto contra decisão monocrática do Tribunal de origem, com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recurso especial e do extraordinário, não é manifestamente inadmissível ou infundado, o que torna inaplicável a multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil"*.
2. Verifica-se que o acórdão negou provimento ao agravo legal e fixou multa de 1% do valor atribuído à causa.
3. O Superior Tribunal de Justiça solucionou definitivamente a questão da multa prevista no § 2º do artigo 557 em sede de recurso repetitivo.
4. Em tal recurso repetitivo decidiu-se que no caso concreto, não há falar em recurso de agravo manifestamente infundado ou inadmissível, em razão da interposição visar o esgotamento da instância para acesso aos Tribunais Superiores, uma vez que a demanda somente foi julgada por meio de precedentes do próprio Tribunal de origem bem como que assim, é manifesto que a multa imposta com fundamento no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser afastada.
5. Juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fl. 327, afastando a multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016663-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016663-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TABATA AGRO COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00323292220034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O ARRESTO NO ROSTO DOS AUTOS, A INCIDIR SOBRE CRÉDITO DA EMPRESA EXECUTADA A RECEBER JUDICIALMENTE. EMPRESA NÃO ENCONTRADA NO DOMICÍLIO FISCAL, E CUJO RESPONSÁVEL FALECEU HÁ MUITOS ANOS. INCIDÊNCIA DO ART. 7º, III, DA LEI Nº 6.830/80, E DO ART. 653, *CAPUT*, DO CPC. RECURSO PROVIDO.

1. O domicílio da pessoa jurídica é a sede da empresa (STJ - REsp 818.435/RS, Relator Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 09/09/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/10/2008 -- TRF-4 - AG: 2006.04.00.011569-3/RS, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, Data de Julgamento: 25/07/2006, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJ 02/08/2006 PÁGINA: 355), local onde ela deve ser procurada para a devida citação.

2. Cabimento do arresto preconizado no inc. III do art. 7º da Lei nº 6.830/80, c.c. o art. 653 do CPC, tendo em vista que a empresa executada não foi localizada no endereço constante de seu cadastro junto à Receita Federal (domicílio fiscal), bem como o estabelecimento se encontra fechado desde o falecimento do seu responsável em 2000, tudo a indicar que a firma encontra-se inativa, sendo que o único patrimônio conhecido capaz de assegurar a execução seriam os créditos a receber em ação judicial.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000249-58.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00002495820104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor da causa, que deverá ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 104 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000263-42.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000263-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00002634220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 90 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012280-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PANEX PRODUTOS DOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00075224020064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DOS BENS PENHORADOS POR CARTA DE FIANÇA - CONCORDÂNCIA DO CREDOR - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Embora a garantia da execução fiscal deva realizar-se no interesse do credor, *ex vi* do artigo 612 do Código de Processo Civil, na hipótese, a União Federal concordou com a fiança ofertada pelo devedor e, como tal, a dívida em execução encontra-se integralmente garantida, não havendo perigo de inadimplemento da obrigação.

2. Por outro lado, se a apelação interposta pelo agravado, contra a sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução fiscal foi recebida pelo juízo de origem em seu efeito devolutivo, na forma do artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, conforme decisão publicada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 04/08/2010, certo é que a execução prossegue com caráter de definitividade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido a fim de determinar o prosseguimento da execução fiscal n. 0007522-40.2006.403.6114, com o depósito judicial do valor objeto da fiança ofertada pela empresa agravada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Nelton dos Santos que lhe negava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013657-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ALUQUIPO SISTEMAS DE COMPUTACAO LTDA
ADVOGADO : SP111490 CAETANO ATARIA FILHO e outro
AGRAVADO(A) : JOAO MARCOS DEBIEUX DE OLIVEIRA LIMA e outro
: JOSE PORFIRIO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00981429820004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRETENDIDA PENHORA DE IMÓVEL. CARACTERIZADA FRAUDE À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

1. É certo que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.141.990/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que a aplicação do artigo 185 do Código Tributário Nacional, em sua redação original, sem as alterações perpetradas pela Lei Complementar n. 118/2005, pressupunha a citação do devedor.
2. Todavia, na hipótese, em que pese a alienação do imóvel perpetrada pelo sócio agravado João Marcos Debieux de Oliveira Lima ter ocorrido antes de sua citação no feito executivo o negócio jurídico em questão foi realizado sem observância das cláusulas gerais da função social do contrato e da boa fê objetiva, previstas nos artigos 421 e 422 do Código Civil, pelo que nulo de pleno direito.
3. O registro da alienação só foi levado a efeito depois que os advogados da empresa, então constituídos pelo sócio alienante e ora agravado, foram intimados da decisão do juízo de origem que determinou o redirecionamento do feito ao respectivo sócio e a constrição de seu patrimônio até então conhecido.
4. Logo, inevitável a conclusão de que a alienação se deu com o intuito claro de fraudar o credor tributário e, portanto, a própria coletividade, cujas necessidades essenciais são supridas pelas receitas derivadas oriundas de tributos, considerando que, naquele momento, o sócio agravado tinha ciência de que seu patrimônio pessoal passaria a responder pelo crédito em execução, nos termos dos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e 592, inciso II, do CPC.
5. Em face dos elementos constantes dos autos, restou configurado que a alienação feita reduziu o executado à **condição de insolvência**, sendo certo que maiores questionamentos acerca da matéria, que envolvam exame acurado dos documentos e amplo revolvimento de provas e apreciação de circunstâncias fáticas, devem ser arguidos pela via adequada.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014390-03.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014390-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA

ADVOGADO : SP186872 RODRIGO PEREIRA CHECA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KAZUO KAMEI
ADVOGADO : SP129252 PLINIO DE OLIVEIRA CAMPOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00143900320114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".

5. Quanto ao prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, *incabível* o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

6. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007756-65.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007756-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE MAUA SP
ADVOGADO : SP303576 GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00077566520114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - HOSPITAL DE GRANDE PORTE - NECESSIDADE DE PRESENÇA DE FARMACÊUTICO - ACÓRDÃO QUE NÃO SE OPÕE AO RESP 1.110.960/SP, RELATOR MINISTRO HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 07/08/2012 - MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. O acórdão recorrido não está em desacordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça firmado em sede do Artigo 543-C do Código de Processo Civil, conforme RESP 1.110.960/SP.
2. O REsp 1.110.960/SP dispõe que "O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos".
3. Acórdão da Turma que é mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **pelo não cabimento de retratação do v. acórdão, mantendo-se o julgado tal como proferido, devolvendo-se os autos à Vice-Presidência, com fulcro no artigo 543-C, §8º, do CPC**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009379-67.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009379-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Maua SP
PROCURADOR : SP186579 MARIANA DELLABARBA BARROS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00093796720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela

sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 108 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010276-66.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.010276-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP212392 MARCIO MORANO REGGIANI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00102766620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 106 e verso a fim de dar provimento ao recurso do Município de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048469-53.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.048469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00484695320114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 88 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048480-82.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.048480-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP250806 CAMILA MARIA ESCATENA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00484808220114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - IMUNIDADE RECÍPROCA AFASTADA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
2. Cabe à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito.
3. Condenação da União Federal no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que deverá ser atualizado a partir desta data, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer **juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fls. 87 e verso a fim de dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000894-67.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000894-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : RAZZO LTDA
ADVOGADO : SP131943 ALEXANDRE EDUARDO PANEBIANCO e outro
: SP173676 VANESSA NASR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00008946720124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MULTA IMPOSTA COM FULCRO NO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE COM O QUANTO DECIDIDO PELO STJ NO JULGAMENTO DO RESP Nº 1.198.108/RJ, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NÃO SE CONFIGURANDO HIPÓTESE DE RETRATAÇÃO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. A multa aplicada por esta C. Turma não apresenta qualquer contrariedade ao quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP nº 1.198.108/RJ, pois o que o STJ fez foi afastar a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, quando o agravo interposto contra a decisão monocrática tiver o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária e, assim, abrir espaço para a interposição dos recursos excepcionais.
2. Ocorre que, no caso vertente, e isso restou bem claro no acórdão, a União mereceu a sanção processual porque distorceu o teor e a base em que foi proferida a decisão unipessoal, litigando contra a realidade visível que emerge dos arrazoados anteriores e do texto do decisum agravado, procedendo de má-fé através de agravo manifestamente infundado, autêntico abuso do direito de recorrer.
3. Aliás, calha destacar que a multa inculpada no § 2º do art. 557 do Código de Processo Civil tem espeque nos arts. 14 e 17 do mesmo diploma legal, que versam sobre a litigância de má-fé, consoante já se pronunciou o

próprio STJ.

4. Portanto, a fundamentação adotada por esta C. Turma para a aplicação da multa afasta a aplicação do quanto decidido pelo STJ no recurso representativo de controvérsia.

5. Destarte, não se configura hipótese de retratação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **pelo não cabimento de retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido e determinando a devolução à Vice-Presidência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005939-52.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005939-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO PREGNACA
ADVOGADO : SP188762 LUIZA MOREIRA BORTOLACI e outro
No. ORIG. : 00059395220124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no

"decisum".

5. Os aclaratórios possuem nítido caráter protelatório, pois da simples leitura do v. acórdão embargado verifica-se todos os tópicos reputados por omissos foram analisados, pelo que se aplica a multa de 1% (um por cento) do valor dado à causa, corrigido desde o ajuizamento, na forma do parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil (precedentes: EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 265.404/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 24/06/2014, DJe 01/08/2014; AgRg nos EDcl nos EDcl nos EAREsp 7.530/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 22/05/2014).

6. Recurso conhecido e improvido, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005685-67.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005685-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MAERSK BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP208100 GISELA CHIARELLO PASSOS DE FAZIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056856720124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO. CONTÊINER. RETENÇÃO EM CASO DE ABANDONO DE CARGA OU APLICAÇÃO DE PENA DE PERDIMENTO: IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA COM A MERCADORIA TRANSPORTADA. NECESSIDADE DE IMEDIATA LIBERAÇÃO E DEVOLUÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Firmou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de abandono de carga ou de aplicação da pena de perdimento à mercadoria.

2. Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria - retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008).

3. Assim, ainda que o processo administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias não tenha sido concluído, a autoridade alfandegária não pode reter os contêineres, devendo promover a imediata liberação e devolução a quem de direito. Precedentes do STJ e desta C. Corte.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002569-57.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.002569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : JOSE GASPAR CAMARA LOBATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP108453 ARLEI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00025695720124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE POSTERIOR DA INTEGRAL GARANTIA DO JUÍZO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça decidiu em sede do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Rel. Ministro Luiz Fux, **feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC**, que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora. Esse entendimento permanece atual (AgRg no AREsp 261.421/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013).

2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051649-43.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.051649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ANTONIO EDUARDO MENEGOLLI
ADVOGADO : SP257386 GUILHERME FERNANDES MARTINS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1632/2646

INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00516494320124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIDA A ILEGITIMIDADE DO EMBARGANTE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS CONFORME FIXADOS NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício da advocacia, pública ou privada, não pode ser amesquinhado com a fixação de honorários que se mostram baixíssimos. Também não devem ser excessivos sem que para tanto haja uma razão de direito.
2. Verba honorária mantida tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita e, na singularidade do caso, a União Federal não se opôs à exclusão do embargante do polo passivo da execução fiscal.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008397-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : F E R ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP271612 TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006071220094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA IMPOSTA PELA INEXECUÇÃO PARCIAL DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. REDIRECIONAMENTO DA DÍVIDA EM FACE DE SÓCIOS-GERENTES. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL C/C ARTIGO 4º, § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA Nº 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

1. Não é correto dizer-se que o art. 135 do Código Tributário Nacional não se aplica na execução de dívida ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, artigo 4º da LEF) dizendo que se aplica.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no REsp. 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg. no REsp. 1343022/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).
3. De acordo com a certidão do oficial de justiça constante dos autos, a empresa não foi encontrada em seu endereço, encontrando-se o imóvel desocupado.

4. E atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

5. Consoante ficha cadastral de fls. 157/160, FABRÍCIO GONÇALVES MALAGOLLI e REINALDO ANDRADE JOSÉ figuram como sócios administradores com poderes de gerência na empresa executada desde a constituição do débito exequendo até a dissolução irregular, o que encontra consonância com o entendimento firmado nas duas Turmas de direito público do E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1483228/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 18/11/2014; AgRg no Ag 1244276/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 04/03/2015) para o redirecionamento da dívida ao sócio gerente, com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009842-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HOSPITAL SAO MARCOS S/A
ADVOGADO : SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 00041187320108260291 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VALORES BLOQUEADOS VIA BACEJUND. POSTERIOR PEDIDO, NA EXECUÇÃO FISCAL, DE FORMALIZAÇÃO DA PENHORA PARA VIABILIZAR A OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO LÓGICA. PRELIMINAR ACOLHIDA. RECURSO PREJUDICADO

1. De rigor o acolhimento da preliminar de preclusão, na modalidade lógica, uma vez que ao requerer posteriormente a regularização da penhora dos ativos financeiros para viabilizar a oposição de embargos a agravante claramente praticou ato incompatível com a vontade de recorrer aqui manifestada, consistente na liberação daquela garantia.

2. Preliminar acolhida. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar de preclusão lógica e julgar prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016148-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016148-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HOSPITAL SAO MARCOS S/A
ADVOGADO : SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 10.00.00018-2 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - RASTREAMENTO E O BLOQUEIO ELETRÔNICO DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS OU VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS BANCÁRIAS E DEPÓSITO JUDICIAL - PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS - NECESSIDADE DE FORMALIZAÇÃO DO ATO DE CONSTRUÇÃO - RECURSO PROVIDO.

1. O rastreamento e o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACENJUD (art. 655-A do CPC) são providências acautelatórias que visam dar eficácia à penhora sobre dinheiro, a qual será formalizada somente com a transferência dos valores à disposição do Juízo da execução.

2. Ainda que no caso concreto o executado tenha pleiteado o levantamento dos valores - pressupondo, evidentemente, a ciência do bloqueio judicial - não há como tomar este evento como deflagrador do prazo para oposição de embargos em razão da necessidade de formalização do ato de construção.

3. "Bloqueado o numerário existente em conta corrente e aplicações financeiras em nome do devedor pelo sistema BACENJUD, a penhora só se aperfeiçoa com a transferência do valor bloqueado para conta à disposição do juízo e com lavratura do termo de penhora, da qual deve o executado ser intimado, inclusive do prazo para a oposição dos embargos" (AI 00105878120084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2009 PÁGINA: 219)

4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016796-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016796-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : JL ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA e outros

ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : J E T ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
: AFA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : ARI FELIX ALTOMARI e outros
: JOAO CARLOS ALTOMARI
: JOAO DO CARMO LISBOA FILHO
: AGRO CARNES ALIMENTOS ATC LTDA
: IND/ E COM/ DE CARNES GRANDES LAGOS LTDA
: TRANSPORTADORA LAA LTDA
: MAFRICO MATADOURO E FRIGORIFICO IRMAOS COSTA LTDA
: SOFTWAY IND/ QUIMICA LTDA
: ITARUMA S/A
: CANAA ALIMENTOS LTDA
: UNIDOS AGRO INDL/ S/A
No. ORIG. : 00001205320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - LEI Nº 9.532/97 - LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO QUE NÃO IMPEDE A CONCESSÃO DA MEDIDA CAUTELAR FISCAL - PRESENÇA DO REQUISITO CAUTELAR PREVISTO NO INCISO VI DO ART. 2º DA LEI Nº 8.397/92 - RECURSO PROVIDO PARA SANAR A OMISSÃO.

1. A Lei nº 9.532/97 não exige como requisito para o ajuizamento da medida cautelar fiscal que o crédito tributário esteja definitivamente constituído, mas apenas que tenha havido o lançamento, ressalvada a hipótese do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 8.397/92. Assim, ainda que o contribuinte esteja discutindo administrativamente a exação imposta, isso não impede a decretação da indisponibilidade de bens.
2. O levantamento realizado pela Receita Federal com base nas Declarações de Imposto de Renda dos contribuintes dá conta de que o débito imposto pelos Autos de Infração em face deles lavrados é superior ao limite de 30% de seus patrimônios conhecidos, o que autoriza a decretação de indisponibilidade de bens com espeque no art. 2º, VI, da Lei nº 8.397/92.
3. Embargos de declaração provido, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração** tão somente para sanar as omissões constantes do v. acórdão embargado, mantendo a conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023889-
07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023889-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : GILBERTO DE OLIVEIRA e outros
ADVOGADO : SP113547 ANTONIO JOSE DOS REIS
INTERESSADO : HILDEMAR DA ROCHA
: LUIZ GONZAGA FERREIRA
: OSWALDO PEDRAO
ADVOGADO : SP113547 ANTONIO JOSE DOS REIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00128437320124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O voto condutor tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008728-87.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008728-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ROLANDO ROBERTO GARGANO e outro

ADVOGADO : ROLANDO GARGANO
REMETENTE : SP133321 RUDI ALBERTO LEHMANN JUNIOR e outro
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00087288720134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. VEÍCULO ESTRANGEIRO SEM DOCUMENTAÇÃO DE REGULAR IMPORTAÇÃO. APLICAÇÃO DE PENA DE PERDIMENTO: IMPOSSIBILIDADE. CONDUTOR COM DUPLO DOMICÍLIO E AUTORIZAÇÃO PARA TRANSITAR COM O VEÍCULO EM TERRITÓRIO BRASILEIRO. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO: FALTA DE INTENÇÃO DE INTERNALIZAR O VEÍCULO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A controvérsia posta em desate consiste em verificar a legitimidade do ato de apreensão do veículo estrangeiro de propriedade do segundo impetrante e da sujeição à pena de perdimento nos termos do artigo 105 do Decreto-Lei nº 37/66.

2. Por se tratar de veículo estrangeiro, em circulação no Brasil desacompanhado de documentação de regular importação, a Receita Federal considerou indício de infração aduaneira, procedendo à apreensão do veículo, ficando o mesmo sujeito à pena de perdimento, nos termos do nos termos do artigo 23, inciso IV, do Decreto-Lei nº 1.455/76 c/c artigo 105, inciso X, do Decreto-Lei nº 37/66.

3. Conforme restou comprovado pelos documentos acostados aos autos, o condutor da motocicleta apreendida (primeiro impetrante) possui duplo domicílio, bem como autorização conferida pelo proprietário do referido veículo (segundo impetrante) para transitar com o mesmo pelo território brasileiro.

4. Dessa forma, não há como negar seu direito à utilização do veículo como meio de transporte, não podendo ser considerada a sua entrada no território nacional como dano ao Erário diante da falta de intenção de deixar o veículo internalizado no Brasil.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016961-73.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO(A) : TIETE COML/ AGROPECUARIA LTDA -ME e outro
: AGRO RACHID LTDA -ME
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00169617320134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO DE APELAÇÃO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - REGISTRO - COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS, ALIMENTOS E MEDICAMENTOS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. A Lei 5.517/68, ao regular a exercício da profissão de médico-veterinário, instituiu o conselho de fiscalização profissional, estabelecendo a obrigatoriedade de inscrição em seus quadros das empresas que exerçam atividades peculiares à medicina veterinária (art. 27).
3. A impetrante não está obrigada ao registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária porque seu principal ramo de atuação não se amolda às hipóteses descritas no artigo 5º e 6º da Lei 5.517/68.
4. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005141-45.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005141-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MAERSK LINE
ADVOGADO : SP282418B DINA CURY NUNES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : SP282418A DINA CURY NUNES DA SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00051414520134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO E NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL. CONTÊINER. RETENÇÃO EM CASO DE ABANDONO DE CARGA OU APLICAÇÃO DE PENA DE PERDIMENTO: IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA COM A MERCADORIA TRANSPORTADA. NECESSIDADE DE IMEDIATA LIBERAÇÃO E DEVOLUÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Firmou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de abandono de carga ou de aplicação da pena de perdimento à mercadoria.
2. Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria -

retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008).

3. Assim, ainda que o processo administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias não tenha sido concluído, a autoridade alfandegária não pode reter os contêineres, devendo promover a imediata liberação e devolução a quem de direito. Precedentes do STJ e desta C. Corte.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012780-17.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012780-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HAPAG LLOYD AG
ADVOGADO : SP308108 ADELSON DE ALMEIDA FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00127801720134036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO À APELAÇÃO. CONTÊINER. RETENÇÃO EM CASO DE ABANDONO DE CARGA OU APLICAÇÃO DE PENA DE PERDIMENTO: IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA COM A MERCADORIA TRANSPORTADA. NECESSIDADE DE IMEDIATA LIBERAÇÃO E DEVOLUÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Firmou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de abandono de carga ou de aplicação da pena de perdimento à mercadoria.

2. Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria - retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008).

3. Assim, ainda que o processo administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias não tenha sido concluído, a autoridade alfandegária não pode reter os contêineres, devendo promover a imediata liberação e devolução a quem de direito. Precedentes do STJ e desta C. Corte.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008626-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008626-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SKF DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
: SP060723 NATANAEL MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00022755520144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REGULARIDADE DE CARTA FIANÇA BANCÁRIA OFERTADA PELO DEVEDOR. COMPROVADA IDONEIDADE FISCAL DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA FINANCIADORA À ÉPOCA EM QUE PRESTADA A GARANTIA. AGRAVO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO.

1. A agravante reconhece que a certidão de regularidade da instituição financeira fiadora venceu apenas em fevereiro de 2014; todavia, como expressamente consignado na decisão agravada, à época da emissão da carta de fiança (28.01.2014) a instituição financeira fiadora havia sim comprovado sua idoneidade fiscal, sendo já providenciados requerimentos de renovação.

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010519-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00012561620118260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal (responsabilidade tributária fundada na caracterização de grupo econômico), com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012077-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012077-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : UNIVERSO ONLINE S/A
ADVOGADO : SP074182 TAIS BORJA GASPARIAN e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : SP172344 ELLEN CRISTINA CREMITTE FAYAD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00271462120134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SENTENÇA QUE RECONHECEU A ILEGITIMIDADE DO EXECUTADO. SENTENÇA SUJEITA A REEXAME PELO TRIBUNAL. EXCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO DO CADIN. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA INDEFERIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No caso dos autos, a dívida exequenda tornou-se inexigível em face do devedor porque reconhecida sua ilegitimidade passiva "ad causam", assim não se justifica permaneça o executado inserido em cadastros públicos de inadimplentes (CADIN); precisamente aqui reside a relevância da fundamentação, ainda que se trate de sentença sujeita a reexame pelo Tribunal, por força de apelação interposta.
2. Outrossim, exigir neste momento processual a prestação de garantia equivaleria a desconsiderar o teor da sentença prolatada, pois submeteria a agravante à situação equivalente a de eventual julgamento de desacolhimento de sua pretensão, e conseqüente submissão às regras do procedimento executório que exigiria

oferecimento de penhora como garantia do Juízo.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido para o fim de suspender os efeitos da inscrição do nome da agravante no CADIN, relativa à multa consubstanciada na CDA n°. 2949, cobrada nos autos da EF de n°. 0027146-21.2013.4.03.6182, até o julgamento do reexame necessário naqueles autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017251-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017251-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : STEPHANIE GOMES PORTELA
ADVOGADO : SP183577 MANOEL OSORIO ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00023266020144036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. CONCURSO PÚBLICO. SARGENTO DA AERONÁUTICA. CONTROLADOR DE VÔO. DEFERIDA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA PARTICIPAÇÃO DE TESTE DE AVALIAÇÃO DE CONDICIONAMENTO FÍSICO. RECURSO PROVIDO.

Não verificada ilegalidade no ato administrativo que reprovou a agravada na etapa referente ao exame de aptidão psicológica, não subsiste razão alguma para assegurar a participação da autora na etapa subsequente do certame. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018670-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018670-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JANICE SOUZA MARQUES
ADVOGADO : SP098565 JOSE AREF SABBAGH ESTEVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00025006920134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal (responsabilidade tributária fundada na caracterização de grupo econômico), com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021866-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MORRO VERMELHO TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00055166420144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA.

REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA DE AERONAVE, ENTÃO REGRADA PELO ART. 374 DO DECRETO Nº 6579/2009. PRAZO DE PERMANÊNCIA FIXADO EM CEM MESES, PELA NORMATIZAÇÃO ULTERIOR. PREJUÍZO PARA A EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE IN PEJUS: APLICAÇÃO DAS NORMAS VIGENTES À ÉPOCA DA ADMISSÃO DO APARELHO EM TERRITÓRIO NACIONAL COM CARGA TRIBUTÁRIA MENOR. AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 374 do Regulamento Aduaneiro pelo Decreto 8.010/2013 não pode retroagir para alcançar situação jurídico-aduaneira que surtiu à luz de regramento mais favorável (artigo 374 do Decreto nº 6579/2009) para o desembaraço sob o regime aduaneiro especial de admissão temporária com suspensão parcial de tributos (art. 75 do Decreto-lei nº 37/66 e art. 79 da Lei nº 9.630/96). Como princípio geral de direito, é impossível a retroatividade *in pejus* do regramento normativo.
2. Deve ser suspensa a decisão proferida no Processo Administrativo nº 10814.008.578/2009-97, até o julgamento definitivo do mandado de segurança originário.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023665-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ELIEL CALAZANS FERREIRA
ADVOGADO : PE019375 FERNANDA DANIELE RESENDE CAVALCANTI
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00045872820144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA (LICENCIATURA). PRETENDIDA A ATUAÇÃO PLENA SEM RESTRIÇÃO IMPOSTA PELA RESOLUÇÃO Nº 182/2009 DO CONFEF. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JÁ DECIDIDA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP Nº 1.361.900). AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Pretende o agravante ver reconhecido seu direito ao livre exercício da profissão de educador físico, com a emissão de nova carteira funcional com a anotação de 'ATUAÇÃO PLENA'.
2. O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.361.900 sob o rito repetitivo (CPC, art. 543-C), firmou entendimento assinalando que a inscrição nos quadros do Conselho Regional de Educação Física deve observar a formação concluída pelo profissional (se licenciatura ou bacharelado).
3. Com efeito, tendo o agravante graduado em Educação Física pela Universidade Estadual Paulista 'Júlio de Mesquita' - Unesp, com o título de licenciatura, sua inscrição deve se ater à educação básica, como prevê o artigo 62 da Lei 9.394/96 e demais disposições legais aplicáveis.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento, cassando os efeitos da decisão de fls. 255/257**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024250-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024250-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RANIEL REPRESENTACOES COMERCIAIS DE PRODUTOS ALIMENTICIOS
 : LTDA -ME
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00004929120144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD ANTES DA CITAÇÃO DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 8º DA LEF. AGRAVO PROVIDO.

1. Na execução fiscal de origem foi determinado previamente o bloqueio eletrônico via sistema BACENJUD dos valores existentes em contas bancárias da executada.
2. Sucede que a penhora de bens do devedor pressupõe, evidentemente, sua citação, o que não ocorreu no caso dos autos em relação a esta empresa. Isso porque o artigo 8º da Lei das Execuções Fiscais, ao prever o rito inicial da execução fiscal, determina a citação do réu para pagar a dívida ou garantir a Execução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024730-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ANTONIO GONCALVES BOTEGA
ADVOGADO : SP129631A JAILTON JOAO SANTIAGO

PARTE RÉ : FRIBOTEGA COM/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA e outros
: VALMIR JOAO BOTEGA
: LOURIVAL BERGAMASCHI FILHO
: ROBERTO MOREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG. : 30022396220138260456 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AVALIAÇÃO DE BEM IMÓVEL PENHORADO. ATRIBUIÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. AGRAVO PROVIDO.

1. Nas execuções fiscais a avaliação de bens penhorados é feita no ato da formalização da constrição pelo responsável pela lavratura do auto ou termo de penhora, que, aliás, é de responsabilidade de quem o lavrar, ou seja, ato praticado pelo Oficial de Justiça (13 LEF).

2. No mesmo sentido é o discurso do Código de Processo Civil (art. 143, V, e art. 680). Ou seja, a **penhora e a avaliação** dos bens realizada pelo **oficial de justiça** são atribuições atinentes ao seu cargo.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Nelton dos Santos acompanhou o relator pela conclusão.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025151-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025151-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : GUILHERME CYRINO CARVALHO
ADVOGADO : SP290369 VINICIUS DINIZ MOREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00153201620144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCEDIDA LIMINAR EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA PARA QUE SEJA RECEBIDA E PROCESSADA DEFESA ADMINISTRATIVA. INTEMPESTIVIDADE - INOCORRÊNCIA DE ABUSO DE PODER - CARÁTER SATISFATIVO - DESCABIMENTO. AGRAVO PROVIDO.

1. Não há aparente abuso de poder na não recepção de defesa administrativa ofertada a destempo; a regra da tempestividade é para todos, e excepcioná-la sem que se evidencie força maior legitimadora da inação do recorrente ofende o princípio da isonomia e o da impessoalidade.

2. Ademais, a liminar com efeitos irreversíveis esvazia o objeto do *mandamus* e por isso é contraindicada. Ora, o disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92 estabelece que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, referindo-se logicamente a liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, aquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao *status quo ante*, em caso de sua revogação (STJ: REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006,

DJ 1.3.2007, p. 230).

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Nelton dos Santos acompanhou o relator pelo primeiro fundamento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025274-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025274-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RODRIGO BRANDAO ERUSTES
ADVOGADO : SP187896 NEYMAR BORGES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00426864620124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA CONEXÃO ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA DETERMINAR A APRECIÇÃO DOS ARGUMENTOS DA OBJEÇÃO OPOSTA.

1. Embora haja quem diga que a conexão entre execução fiscal e ação anulatória/declaratória existe, mesmo que houvesse não seria caso de reunião de casos porquanto a Vara de Execuções Fiscais detém competência funcional absoluta (Prov. 343/2012/CJF-3ª Região).

2. A existência de ação anulatória/declaratória só por si não tem o condão de provocar a inexigibilidade do crédito tributário. Esse efeito exigiria o depósito da dívida objeto da CDA (AgRg no REsp 1251021/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 10/08/2011), ou uma medida judicial suspensiva, o que inexistente na espécie. É que a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo extrajudicial não inibe o direito do credor de promover-lhe a execução (CPC, art. 585, § primeiro).

3. A executada sustenta a desnecessidade de maior esforço probatório para infirmar a presunção de certeza e liquidez do título executivo; assim, o d. Juízo *a quo* deve apreciar conclusivamente os termos da exceção apresentada tendo em vista que ao Tribunal não cabe ultrapassar o exercício da jurisdição de 1ª instância antecipadamente.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025463-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025463-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FLEXPETRO DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP157289 ANA PAULA SAVOIA BERGAMASCO DINIZ e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146429820144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO CONTRA A AUTORA. DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE QUESTIONADO. CONTRACAUTELA. RECURSO PROVIDO.

1. A análise de mérito trazida na inicial e reproduzida na minuta deste agravo não pode ser perscrutada sem detido exame de fatos e documentos que demandam dilação probatória e respeito ao contraditório, ainda mais porque os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário.
2. Todavia, a parte agravante efetuou depósito na CEF do valor correspondente a multa questionada e acréscimos legais. Nesse cenário, o que se tem é que o depósito cobriu o valor da dívida, já que a empresa afirma - e isso não foi negado pela agravada - que o valor depositado acha-se atualizado até aquela data.
3. A multa administrativa objeto da ação anulatória não ostenta natureza tributária, embora configure receita pública, razão pela qual o depósito deve ser tomado como *contracautela* (§ 7º do artigo 273 do CPC), dada a natureza cautelar do pleito. E nada impede que o depósito seja feito quando o processo se encontra em 2ª Instância e assim pode o relator apreciar as consequências dele.
4. Agravo de instrumento provido em consequência do depósito integral do valor da dívida, aqui tomado como contracautela (§ 7º do art. 273 do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025510-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025510-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ROBERTO VAGNER MORAES
ADVOGADO : SP094021 FRANCISCO SOARES LUNA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

PARTE RÉ : NALKA COM/ E ASSESSORIA EM ELETRO ELETRONICA LTDA e outro
: HECTOR MANUEL ARRIAGADA CABRERA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00027448320094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE SÓCIO-GERENTE EM VIRTUDE DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DO ENCERRAMENTO IRREGULAR. AGRAVO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto por ROBERTO VAGNER MORAES a fim de que seja excluído do polo passivo da execução fiscal de origem.
2. O sócio agravante não mais pertencia ao quadro social da empresa executada à época da dissolução irregular uma vez que se retirou da sociedade em 11 de abril de 2005, conforme comprova a ficha cadastral da JUCESP, sendo a execução fiscal ajuizada somente em 28 de maio de 2009.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025824-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025824-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ
AGRAVADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00160646120114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRETENDIDA A SUSPENSÃO DOS ATOS CONSTRITIVOS POR SE ENCONTRAR A EXECUTADA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Inexiste qualquer impedimento ao prosseguimento de atos executórios em desfavor da agravada/executada ante a supremacia do interesse público. A exequente tem a seu favor o artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 que dispõe expressamente: "As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica".
2. Assim, a circunstância de a agravada encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029030-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029030-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MORUMBI FITNESS ACADEMIA DE GINASTICA LTDA
ADVOGADO : SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00135451120144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO DEFERIDO - PERMANÊNCIA DO NOME DA EMPRESA DEVEDORA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES: DESCABIMENTO, DIANTE DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO PÚBLICO (ART. 151, VI, CTN) - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Se a dívida exequenda tornou-se inexigível porque o executado aderiu a parcelamento concedido pelo Poder Público (art. 151, VI, CTN), não tem o menor sentido que - *diante da novação* - o devedor deva permanecer inserido nos cadastros públicos (CADIN) e privados (SERASA/SPC) de inadimplentes, ainda mais quando não há notícias de que esteja com qualquer prestação a "descoberto".
2. Não há motivo que justifique a manutenção do nome da parte agravante nos cadastros de inadimplentes aonde a empresa devedora tenha sido incluída enquanto perdurar a suspensão da exigibilidade do crédito.
3. Nada impede que o Juízo tome a providência, mas a rigor isso não lhe cabe, já que não pode ser tomado como "estafeta" dos interesses da parte. O que pode - e deve - fazer o Judiciário é determinar que a União adote a providência, não havendo que se falar em "*error in judicando*" se o Magistrado não adota a medida em favor do contribuinte.
4. Recurso parcialmente provido para o fim de ordenar que a União adote providência, em cinco dias, para a retirada do nome da empresa dos registros do órgão de proteção ao crédito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2014.03.00.029136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TV TRANSNACIONAL TRANSPORTE DE VALORES SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : RJ170294 JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00185757920144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO DOS RECOLHIMENTOS DE PIS/CONFINS. LEGALIDADE. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. A pretensão da impetrante - exclusão do ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS - esbarra na jurisprudência majoritária desta Corte Regional e pacífica do STJ, nada importando, ao menos por ora, que o STF sinalize em sentido contrário, posto que não há qualquer julgamento da Suprema Corte finalizado no sentido da tese acenada pela impetrante. O ICMS, assim como também acontece com o ISS, como encargo tributário que é, integra a receita bruta e o faturamento da empresa, porquanto seus valores são incluídos no preço da mercadoria ou no valor final da prestação do serviço (tributação indireta).
2. O ICMS - e o ISS - apesar de tributos são receitas auferidas pela empresa e assim integram o faturamento, de modo que as verbas respectivas não podem ser excluídas da base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que a legislação de regência dessas contribuições não o autoriza; assim, à vista do artigo 111 do Código Tributário Nacional, não pode o Judiciário "criar" uma regra de exclusão do crédito fiscal.
3. Especificamente quanto ao caso dos autos, a parcela do ISS integra o preço dos serviços prestados pela empresa, compondo a receita ou o faturamento dela, não sendo passível de exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS pois as Leis 10.637 /2002 e 10.833 /2003 (atuais regulamentadoras do PIS e da COFINS), prevêm expressamente a incidência das contribuições sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação contábil.
4. É certo que o tema acha-se em sede de repercussão geral no STF (RE 592.616/RG atualmente sob relatoria do Min. Celso de Melo), mas - como já dito - não há decisão de mérito. Aliás, existe também a Ação Direta de Constitucionalidade 18 (ADC 18), que objetiva a declaração de constitucionalidade do artigo 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98. Apesar disso, à míngua de pronunciamento conclusivo do STF, há de prevalecer a jurisprudência já firmada sobre o tema.
5. Agravo de instrumento da União provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2014.03.00.029454-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
AGRAVADO(A) : MIRIAN MARTA DOS SANTOS AIRES
ADVOGADO : SP068058 MIRIAN MARTA DOS SANTOS AIRES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00187654220144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. ART. 4º, I, DA LEI nº 9.289/96. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o disposto no artigo 44, § 1º, da Lei nº 8.906/94, a OAB desempenha atividade que constitui serviço público relevante, sem, entretanto, apresentar qualquer vínculo funcional ou hierárquico com a Administração.

2. Ainda que se alegue a natureza *sui generis* de 'autarquia federal' da Ordem dos Advogados do Brasil a fim de justificar a pretendida isenção de custas prevista na Lei nº 9.289/96, tal característica não lhe retira a função de entidade fiscalizadora do exercício profissional da advocacia.

3. A isenção prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96 não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030125-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030125-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : REINOLD ZWECKER e outro
: RICARDO ZWECKER
ADVOGADO : SP058768 RICARDO ESTELLES e outro
SUCEDIDO : JAKOB ZWECKER JUNIOR falecido
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118053719954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MERO AJUIZAMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIASEM TUTELA LIMINAR DEFERIDA NÃO SUSPENDE A EXECUÇÃO DA SENTENÇA RESCINDENDA. RECURSO PROVIDO.

1. Alertado pela União Federal que peticionou nos autos de execução de sentença requerendo que os pagamentos disponibilizados à ordem dos beneficiários ficassem depositados em Juízo considerando que ainda está em curso ação rescisória, a MM. Juíza ordenou que valores constantes de alvarás expedidos noutra ação fossem transferidos para a ação originária, e que a diferença fosse depositada pelos autores.

2. Não constatada qualquer má-fé por parte dos autores (aqui agravantes), nem tampouco havendo notícia de

causa válida de suspensão da execução, em princípio nada obsta o levantamento dos valores referentes a direitos reconhecidos judicialmente, com trânsito em julgado, e liquidados mediante ofícios requisitórios.

3. Não consta qualquer decisão favorável à União no bojo da referida ação rescisória; pelo contrário, naqueles autos o Relator indeferiu o pedido de antecipação de tutela justamente porque não vislumbrou os pressupostos de concessão da medida, ressaltando que sua eventual concessão revestir-se-ia de excepcionalidade ante o entendimento sedimentado na Súmula 234 do extinto TFR: "*Não cabe medida liminar em ação rescisória para obstar os efeitos da coisa julgada*".

4. E também o STJ já decidiu que a suspensão da execução exigiria a verossimilhança entre as alegações contidas na petição inicial da ação rescisória, a decisão rescindenda e os atos decisórios do processo de conhecimento e do processo de execução, o que não se verifica "*in casu*" (AgRg na AR 5.417/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/10/2014).

5. Descabe ao Juízo a iniciativa de adotar medidas tendentes a transferir valores de outra demanda para o feito originário, ainda que ambos aos feitos tramitem na mesma Vara, no propósito de "proteger" o devedor, no caso a União Federal. Ora, não há qualquer suspeita de fraude e os agravantes foram vencedores na demanda originária, que transitou em julgado; inexistindo qualquer decisão suspensiva da eficácia da coisa julgada proferida em ação rescisória, é ilegítimo - verdadeira negativa de jurisdição - deixar de honrar os precatórios, ou, ainda, *legislar positivamente* criando-se uma providência acautelatória incogitada na lei, que investe contra o patrimônio do ganhador da demanda.

6. Agravo de instrumento provido para sustar as determinações da decisão agravada no que diz respeito à "necessária manutenção dos depósitos até trânsito em julgado da ação rescisória" (transferência de valores e intimação para depósito de diferenças).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030704-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030704-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CARLOS ALBERTO DOS RIOS JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : GILBERTO GOMES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00009964620144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE *SHOWS ARTÍSTICOS*. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO RÉU. POSSIBILIDADE. ART. 7º DA LEI N. 8.429/92 - TUTELA DE EVIDÊNCIA. AGRAVO PROVIDO.

1. A Prefeitura Municipal de Três Fronteiras celebrou o convênio nº 706140/2009 com o Ministério do Turismo, em 06 de outubro de 2009, objetivando recursos públicos no importe de R\$ 105.000,00 para realizar a '1ª Feira Agropecuária, Comercial, Industrial e Cultural de Três Fronteiras'.

2. Verifica-se que não foram preenchidos os requisitos do inciso III do art. 25 da Lei nº 8.666/93 uma vez que a contratação não foi diretamente com os artistas ou através de empresário exclusivo, mas sim por meio de pessoa interposta.

3. O *periculum in mora*, decorre da simples presença do requisito inaugural (*fumus boni iuris*), já que a jurisprudência do STJ localiza no § 4º do art. 37 da Constituição a base irretorquível dessa providência, tão logo seja visível a verossimilhança das práticas ímprobas.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002865-19.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002865-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BMW DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP195062 LUÍS ALEXANDRE BARBOSA e outro
: SP154657 MÔNICA FERRAZ IVAMOTO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028651920144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.

2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-03.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.000065-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : TECBRAS EXPORTACAO IMPORTACAO E COM/ DE SOLDAS LTDA
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000650320144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003437-30.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.003437-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LEWA BOMBAS LTDA
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034373020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000722-76.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A) : RODRIGO VIEIRA GOMES
ADVOGADO : SP221649 HENRIQUE TORRES MARINO RATH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007227620144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. ENSINO SUPERIOR. AUTONOMIA ADMINISTRATIVA CONFERIDA ÀS UNIVERSIDADES. EXIGÊNCIA DE NOTA MÍNIMA PARA PARTICIPAR DE ESTÁGIO PROFISSIONAL NÃO-OBRIGATÓRIO: IMPOSSIBILIDADE. REQUISITO NÃO PREVISTO NA LEI Nº 11.788/2008. OPORTUNIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DO APRENDIZADO E VIVÊNCIA DA PRÁTICA PROFISSIONAL. OPÇÃO DO ALUNO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 207 da Constituição Federal assegura às universidades autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial. Tal autonomia administrativa, porém, não é absoluta, sendo defeso às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na Lei nº 11.788/2008, criando obstáculos ao direito à educação.
2. Constitui dever da instituição de ensino passar as diretrizes do aprendizado teórico, devendo também orientar e

fiscalizar o aprendizado prático, não podendo proibir o aluno de estagiar em uma empresa, privando-o da oportunidade de complementação do aprendizado e vivência da prática profissional, princípios que regem o estágio.

3. Da forma como colocado na Resolução nº 112 do ConsEPE, a instituição de ensino impetrada privilegia os alunos com melhores notas, fazendo-os merecedores do estágio, em detrimento dos alunos com menor aproveitamento acadêmico.

4. O estágio não-obrigatório, previsto no artigo 2º, § 2º, da Lei nº 11.788/2008, é uma opção do aluno, e não da universidade; se a universidade não tem disponibilidade completa sobre a formação do profissional - porque estagiar durante o curso é uma opção dele - constitui um verdadeiro absurdo a impetrada se opor ao estágio, baseada na simples tecnocracia docente que leva em conta sobretudo números sob a forma de 'notas', deixando de lado uma realidade maior da vida: o estágio também é formador do profissional.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-81.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.000673-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : STAMPLINE METAIS ESTAMPADOS LTDA
ADVOGADO : SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006738120144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.

2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.

3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000802-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000802-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP223996 JULIANO VINHA VENTURINI e outro
AGRAVADO(A) : VALERIA NOGUEIRA ARANTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00202256420144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. OAB. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. ART. 4º, I, DA LEI nº 9.289/96. INAPLICABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o disposto no artigo 44, § 1º, da Lei nº 8.906/94, a OAB desempenha atividade que constitui serviço público relevante, sem, entretanto, apresentar qualquer vínculo funcional ou hierárquico com a Administração.

2. Ainda que se alegue a natureza *sui generis* de 'autarquia federal' da Ordem dos Advogados do Brasil a fim de justificar a pretendida isenção de custas prevista na Lei nº 9.289/96, tal característica não lhe retira a função de entidade fiscalizadora do exercício profissional da advocacia.

3. A isenção prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96 não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001184-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001184-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AUTO POSTO VILA PARAISO LTDA
ADVOGADO : SP218535 JOÃO APARECIDO GONÇALVES DA CUNHA e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005200420114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. Foi negado seguimento ao agravo de instrumento à conta da ocorrência de preclusão, em sua modalidade temporal, porquanto a agravante questionava, em verdade, decisão antecedente que restou irrecorrida a tempo e modo.
2. Restou inatacado o fundamento da decisão de fls. 238/240 ora recorrida onde restou expressamente consignado que "*não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, à vista de pedido de reiteração de devolução de prazo, mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque operou-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.*"
3. Caberia ao recorrente demonstrar o desacerto da decisão do Relator que deixou de conhecer do agravo de instrumento, ônus do qual não se desincumbiu na medida em que se limitou a reiterar os mesmos argumentos invocados para a reforma da decisão de piso, encontrando-se dissociadas as razões recursais.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002269-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002269-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IND/ METALURGICA A PEDRO LTDA
ADVOGADO : SP178208 MARCELO RUBENS MORÉGOLA E SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00138008919998260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. ARTIGO 655, INCISO VII DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Legalidade da determinação de penhora do faturamento da empresa executada "limitando-se o percentual em 10% da renda bruta, no máximo e para todas as execuções", conforme decisão do Juízo de primeiro grau.
2. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão das diligências já efetuadas, todas infrutíferas (Bacenjud e mandados de livre penhora), ressaltando-se que se trata de execução ajuizada há mais de 15 anos.
3. Trata-se de medida constritiva legítima que tem permissão legal e que encontra assento na jurisprudência do STJ (AgRg no AREsp 148.093/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no AREsp 175.106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS

FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012) e foi fixada no *módico percentual de 10%* (aceito no STJ, como soa de AgRg no AREsp 13.218/DF, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 18/08/2011 - AgRg na MC 15.552/RJ, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 17/06/2009).

4. A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).

5. Nos termos dos artigos 148, 665 e 666 do Código de Processo Civil, a penhora só se considera aperfeiçoada e completa quando nomeado depositário dos bens penhorados, cujo encargo em princípio deve recair sobre o representante legal da executada, a quem caberá elaborar plano de administração e esquema de pagamento e que assume a responsabilidade de zelar pela guarda e conservação dos bens, cabendo ao Juízo da execução determinar as medidas necessárias à efetivação da constrição.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002382-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002382-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALPAPREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042992520134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. O dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. A documentação juntada pela excipiente não comprova o deferimento do pagamento à vista na forma da Lei nº 11.941/2009, bem como não demonstra qual a destinação dada aos depósitos efetuados no bojo da medida cautelar mencionada pela recorrente, o que afasta as alegações de pagamento e excesso de execução.

5. Além do mais, ainda que a União não comprove o indeferimento do pedido administrativo de extinção do

débito (CDA nº 80.2.12.016317-64), a própria recorrente afirma que não houve qualquer manifestação da autoridade administrativa a respeito do pedido, ou seja, a sua pretensão não foi reconhecida.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13172/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000749-41.1994.4.03.6100/SP

98.03.063195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PORCHER DO BRASIL TECIDOS DE VIDRO LTDA e outros
: M GONCALVES PUBLICIDADE LTDA
: INTERJOB COMUNICACOES E INFORMATICA LTDA
: IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA
: VELEIRO VEICULOS LTDA
: DIADEL DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS LTDA
: AMERICANA ROLAMENTOS IND/ E COM/ LTDA
: ROLAMENTOS PAULISTA RPL LTDA
: RPL INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP083755 ROBERTO QUIROGA MOSQUERA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.00749-3 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS UTILIZADOS - ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - DIVERGÊNCIA - RETRATAÇÃO.

1. O STJ ao apreciar o REsp 1112524/DF, na sistemática do artigo 543-C do CPC pacificou a questão relativa aos índices e os expurgos inflacionários que devem ser aplicados na atualização monetária em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

2. Reexaminando a matéria, por força do disposto no art. 543-C, § 7º, II do CPC, verifico ter na hipótese o acórdão recorrido divergido da orientação do Superior Tribunal de Justiça, no que atine aos índices de correção monetária aplicável nas ações de compensação/repetição de indébito.
3. De rigor exercer o juízo de retratação para adotar o entendimento sufragado pelo STJ no REsp nº 1.112.524/DF

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação da autora e à remessa oficial com no fundamento REsp nº 1.112.524/DF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1402822-20.1998.4.03.6113/SP

1999.03.99.083455-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CURTUME DELLA TORRE LTDA
ADVOGADO : SP133029 ATAIDE MARCELINO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 98.14.02822-3 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS - PRAZO PRESCRICIONAL - TRIBUTOS SUJEITOS À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - LC 118/05 - DECURSO DE 120 DIAS - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 10.637/02 - INAPLICABILIDADE.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".
2. No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.269.570/MG, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC.
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
4. O STJ vem decidindo reiteradamente que "*em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda.*"
5. Considerando a data da propositura da ação, vedada a compensação do PIS com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
6. Reexaminando a matéria, por força do disposto no art. 543-C, § 7º, II do CPC, verifico ter na hipótese o acórdão recorrido divergido da orientação das Cortes Superiores no que atine a contagem do prazo prescricional bem assim no que se refere ao regime jurídico a ser observado na compensação do indébito.
7. De rigor exercer o juízo de retratação para adotar o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS e do Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos RESP nº 1.269.570/MG e nº 1.137.738/SP de forma a reconhecer a aplicação da prescrição decenal ao presente caso e restringir a compensação dos valores excedentes recolhidos a título de PIS, com base nas alterações dos Decretos-lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, exclusivamente com parcelas vincendas do próprio PIS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056537-12.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.056537-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Comissão de Valores Mobiliários CVM
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.234/239
INTERESSADO(A) : G F HOTEIS E TURISMO S/A
ADVOGADO : SP155613 VINICIUS CAMARGO SILVA e outro
No. ORIG. : 00565371219994036182 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030189-72.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.030189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066471 YARA PERAMEZZA LADEIRA e outro

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.559/565
ADVOGADO : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
: SP264194 GISLAINE LISBOA SANTOS
: SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
: TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : FEPASA Ferrovia Paulista S/A
: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha. Presente a omissão apontada, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração para integração do acórdão embargado.
2. Acórdão omisso por não se pronunciar expressamente sobre hipótese suscitada de pagamento de boa fé pelo INSS a credor putativo, FEPASA. Inaplicabilidade, à espécie, do art. 309 do Código Civil. Eventual discussão que deve ser efetivada na via processual adequada. Mantidos os demais termos do acórdão nos termos em que proferidos.
3. Embargos de declaração acolhidos tão somente para afastar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração tão somente para afastar a omissão apontada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008484-81.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008484-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND/ DE AGUAS MINERAIS ABINAM
ADVOGADO : SP088020 CARLOS PEDROZA DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO : SP145410 HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA PELA EXPLORAÇÃO DE RECURSOS MINERAIS - CFEM. ART. 20, § 1º/CF. LEIS NºS 7.990/89 E 8.001/90. DECRETO Nº 01/91. IN/DNPM NºS 06, 07 E 08/2000. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE DOS ATOS NORMATIVOS REGULAMENTARES. CRITÉRIOS DE CÁLCULO. CONFORMIDADE COM A CF. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE SANÇÕES PELO DNPM. DECRETO-LEI Nº 227/67 E LEI Nº 8.876/94. LEGITIMIDADE ARRECADATÓRIA DO DNPM. INSCRIÇÃO DE DÉBITO DE CFEM EM DÍVIDA ATIVA E NO CADIN.

LEGITIMIDADE.

1. A CFEM foi criada pela Lei n.º 7.990/89, posteriormente complementada pela Lei n.º 8.001/90 e regulamentada pelo Decreto n.º 01/91, e constitui imposição constitucional decorrente da exploração de recursos minerais pertencentes à União, com amparo no art. 20, § 1º da CF.
2. O C. STF já reconheceu, em mais de uma oportunidade, a constitucionalidade da compensação financeira, enunciando seu caráter não tributário. Precedentes.
3. O modelo constitucional de compensação financeira pela exploração de recursos minerais não legitimaria sua incidência sobre o faturamento da empresa. A CFEM não se ajusta a essa moldura, porém, essa circunstância não conduz ao reconhecimento de inconstitucionalidade da referida obrigação, dada a sua plena conformidade com outra previsão contida no mesmo art. 20, § 1º, da CF, qual seja, a "participação no produto da exploração" (STF, RE 228800/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 25/09/2001).
4. A opção pela utilização do faturamento líquido decorrente da atividade de exploração mineral como base para aferição do *quantum* devido a título de CFEM, consubstancia critério válido e razoável, bem assim coerente com a previsão inserta na Constituição.
5. Os dispositivos impugnados do Decreto n.º 01/91 praticamente reproduzem o teor das normas legais, razão por que não há contrariedade do decreto em cotejo com os diplomas regulamentados. Precedente do STJ.
6. As Instruções Normativas n.ºs 06, 07 e 08/2000 editadas pelo DNPM não extrapolam os limites e as atribuições conferidas por lei à autarquia, atendo-se a regulamentar as disposições legais com vistas a propiciar a fiel execução dos diplomas regulamentados, em estrita observância às balizas que pautam o exercício da competência regulamentar.
7. A possibilidade de aplicação de sanções pela autarquia federal (DNPM) decorre de expressa previsão legal (art. 3º c.c. art. 63 do Decreto-Lei n.º 227/67, e art. 3º, VI, VII e IX da Lei n.º 8.876/94).
8. O DNPM tem legitimidade para arrecadar a CFEM. O art. 20, § 1º, da CF não restringe aos entes mencionados o exercício da função arrecadatória e fiscalizatória, mas apenas lhes assegura "participação no resultado da exploração" de recursos minerais ou "compensação financeira por essa exploração". Além disso, o art. 3º, IX, da Lei n.º 8.876 consigna ser competência do DNPM "baixar normas e exercer fiscalização sobre a arrecadação da compensação financeira pela exploração de recursos minerais, de que trata o § 1º do Art. 20 da Constituição Federal".
9. A previsão de inscrição do débito de CFEM em dívida ativa e no CADIN não decorre, originariamente, do Manual de Procedimentos de Arrecadação e Cobrança da CFEM, e sim de expressa previsão legal, conforme Leis n.º 6.830/80 e 10.522/02.
10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006262-28.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.006262-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JOAO CARLOS BENEDET
ADVOGADO : SP125990 ROLANDO DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : JOSE AUGUSTO BOGNONNI LOS REIS
ADVOGADO : SP113295 SERGIO THEOTONIO SIMOES GARCEZ
No. ORIG. : 00062622820014036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA - MOTIVAÇÃO SUFICIENTE - NULIDADE AFASTADA - RECONVENÇÃO - PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS (ART. 315 DO CPC) - PREENCHIMENTO - EXPOSIÇÃO PÚBLICA DE FOTOGRAFIA - DIREITO À IMAGEM - VIOLAÇÃO INOCORRIDA - INDENIZAÇÃO DESCABIDA - RECONVENÇÃO - MEROS DISSABORES - PREJUÍZOS EXTRAPATRIMONIAIS NÃO DEMONSTRADOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Afastada a alegação de ofensa ao art. 93, IX, da CF, porquanto suficientemente motivada a sentença, de modo a possibilitar o conhecimento das razões da decisão, bem como tornar viável a fundamentação de eventual recurso. Acresça-se não ser obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes.
2. O pedido de danos morais formulado pelo reconvinte fundamenta-se nos fatos narrados na inicial da ação originária, de sorte a estar preenchido o pressuposto processual estampado no art. 315, *caput*, do Código de Processo Civil.
3. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexa causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente (art. 37, § 6º, CF).
4. O ordenamento jurídico pátrio (arts. 5º, incisos V, X e XXVIII da CF, e 20 do CC/02) tutela o direito do indivíduo à própria imagem, compreendida não apenas como representação física ou fisionomia (imagem-retrato), mas sobretudo como o conjunto de atributos cultivados, desenvolvidos e apresentados no meio social. Todavia, a publicação ou exposição da imagem de determinada pessoa não implica, em qualquer contexto, lesão aos seus direitos de personalidade, a engendrar dano moral compensável.
5. *In casu*, além de serem reduzidos o grau de identificação do autor na fotografia veiculada e a amplitude de sua exposição, é certo que a reprodução de sua imagem foi exibida dentro de contexto genérico, com vistas a historiar evento militar. Lesão ao direito de imagem inexistente na hipótese.
6. A circunstância de o autor da ação originária ter buscado, nas vias administrativa e judicial, a responsabilização do reconvinte pela exposição pública de sua fotografia, não conduz, por si só, aos prejuízos extrapatrimoniais alegados. Meros dissabores não podem ser elevados à condição de danos morais. Precedentes do C. STJ. Pedido reconvenicional improcedente.
7. No tocante à ação originária, verba honorária mantida nos termos da sentença. Em relação à reconvenção, de rigor a condenação do reconvinte ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da causa, *ex vi* do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim em atenção aos princípios da causalidade e proporcionalidade
8. Apelação parcialmente provida, para reconhecer a improcedência do pedido formulado na reconvenção.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003311-45.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.003311-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.251/255
EMBARGANTE : VALDENIR MACHADO
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO e outro
No. ORIG. : 00033114520024036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÕES - AUSENTES

1. Ausentes omissões apontadas do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. O acórdão, devidamente fundamentado, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042517-40.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.042517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : ARACAJU PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 300/301
No. ORIG. : 00425174020044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS EMBARGOS - *BIS IN IDEM*

1. Houve a oposição de embargos do devedor pelo executado, cujo trânsito em julgado da decisão ensejou a extinção da presente execução fiscal, em virtude da ausência de título executivo válido.
2. Nos autos dos embargos do devedor já fora arbitrado honorários advocatícios em desfavor da União no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), razão pela qual sua condenação na verba sucumbencial, no bojo da presente execução fiscal, representaria dupla condenação, verdadeiro 'bis in idem', vedado pelo nosso ordenamento jurídico.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059823-22.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059823-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : BYRON CHRISTE PHOTIOS TAMBAOCLOU espolio
: IRENE BYRON CHRISTE TAMBAOGLOU
: CRISTINA TAMBAOGLOU LOUREIRO
: ANASTACIA INGRID TAMBAOGLOU
: ALKISTIS ISABELLA TAMBAOGLOU
ADVOGADO : SP186488 LUCIANA ZIOLI
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : FSP S/A METALURGICA e outros
ADVOGADO : SP011891 MARCELLO UCHOA DA VEIGA JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.625/632
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO - NOVOS ARGUMENTOS - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Os embargantes pretendem inovar seu pedido recursal, apresentando novos argumentos não constantes no recurso de apelação, tampouco nos autos dos embargos à execução, os quais não podem ser reconhecidos através dos presentes declaratórios.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009439-73.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : IRMA BLEIXUVEHL
ADVOGADO : SP051965 GERALDA MARIA DE SOUZA e outro
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00094397320054036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - DNIT - ACIDENTE DE VEÍCULO - MÁ CONSERVAÇÃO DE DEFENSA ("GUARD RAIL") - CONDUTA OMISSIVA - ART. 37, § 6º, DA CF - APLICABILIDADE - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - COMPROVAÇÃO DO NEXO NORMATIVO E DOS DANOS ALEGADOS (MATERIAIS, MORAIS E ESTÉTICOS) - INDENIZAÇÃO CABIDA - CONSECTÁRIOS - DEDUÇÃO DO DPVAT - DESCABIMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.
2. Na hipótese de omissão, a jurisprudência predominante do STF e do STJ adota a responsabilidade subjetiva, de sorte a reclamar a presença de culpa ou dolo do agente público para a configuração do dever de indenizar.
3. Contudo, melhor refletindo sobre a questão, entendo que, uma vez comprovada a exigibilidade da atuação estatal no caso concreto, a responsabilidade do Estado será objetiva, orientação que homenageia o texto constitucional.
4. *In casu*, o ato omissivo do réu, materializado no estado de má conservação das defensas ("guard rails"), foi determinante para a ocorrência do acidente e, conseqüentemente, para a ocorrência dos danos materiais e morais experimentados pelas partes, sendo de rigor sua responsabilização na modalidade objetiva.
5. Danos emergentes demonstrados, consubstanciados nas avarias sofridas no veículo da autora.
6. Quanto aos lucros cessantes, os documentos colacionados aos autos demonstram que a autora era sócia, juntamente com seu cônjuge, de empresa familiar, cujo objeto social consistia no "comércio de vasos e plantas". As regras de experiência comum indicam ser indispensável a concorrência da mão de obra dos sócios para o sucesso desse tipo empreendimento, razão pelo qual o afastamento de um deles das atividades diárias da empresa tem repercussão direta na renda mensal auferida. Aplicação do art. 335 do CPC.
7. Conquanto não comprovada documentalmente a exata quantia auferida mensalmente pela parte, a jurisprudência pacificou-se no sentido de fixar a indenização no importe de um salário mínimo, orientação aplicável na hipótese vertente.
8. Além da extrema gravidade do acidente, a gerar apreensão em torno da recuperação e da ocorrência de eventuais sequelas, a autora foi submetida a cirurgias invasivas e permaneceu internada por 38 (trinta e oito) dias, período em que ficou privada do exercício de suas atividades cotidianas, bem assim do convívio regular com seus familiares e amigos. Danos morais devidos no importe de R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais).
9. Danos estéticos, consubstanciados nas alterações físicas e visíveis sofridas pela vítima, presentes na hipótese. Possibilidade de cumulação com danos morais (Súmula nº 387 do C. STJ). Compensação fixada em R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais).
10. Correção monetária e juros de mora com base nos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (exceto no tocante ao valor fixado a título de lucros cessantes, que deve acompanhar a variação do salário mínimo). Quanto ao termo inicial dos consectários, de rigor a observância do teor das Súmulas nº 43, 54 e 362 do C. STJ.
11. Indeferido o pedido de compensação da indenização com valores eventualmente pagos a título de Seguro Obrigatório, em face da não comprovação da ocorrência de tal pagamento.
12. Considerando a sucumbência mínima da autora, *ex vi* do art. 21, parágrafo único, do CPC, de rigor a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do mesmo diploma legal, bem assim em atenção aos princípios da proporcionalidade e causalidade. Custas em devolução, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96.
13. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação do DNIT prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora e julgar prejudicada

apelação do DNIT, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009818-14.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009818-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CASA SANTA LUZIA IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP163223 DANIEL LACASA MAYA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - DATA DO ENCONTRO DE CONTAS - ART. 74 DA LEI 9.430/96 (REDAÇÃO ORIGINAL) - NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E AUTORIZAÇÃO ADMINISTRATIVA - PROCEDIMENTO INOBSERVADO - IMPROCEDÊNCIA MANTIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MAJORAÇÃO.

1. O Pleno do STF, ao apreciar o RE 566621 (Relatoria da Min. Ellen Gracie), na sistemática do artigo 543-B do CPC, reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". Prescrição afastada na espécie.
2. Conforme prevê o art. 170 do CTN, a compensação deverá processar-se nos termos e segundo os requisitos previstos em lei.
3. O instituto da compensação rege-se pela norma vigente no momento do encontro de contas. Precedente do C. STJ (art. 543-C do CPC).
4. O art. 74 da Lei 9.430/96, diploma vigente à época em que realizado o encontro de contas, exigia o prévio requerimento e a demonstração do crédito a ser utilizado para a promoção do encontro de contas. Procedimento não observado na espécie.
5. Em atenção aos parâmetros estabelecidos no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, bem assim aos princípios da proporcionalidade e causalidade, de rigor a majoração da verba honorária para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
6. Apelação da autora improvida e apelação da União Federal parcialmente provida, para majorar a verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004782-31.2005.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP259303 TIAGO ANTONIO PAULOSSO ANIBAL e outro
: SP300926 VINICIUS WANDERLEY
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LUCIANA DE OLIVEIRA PATIQUE incapaz
ADVOGADO : SP228686 LUCIANE MARTINS PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : MARILENE JESUS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP228686 LUCIANE MARTINS PEREIRA
No. ORIG. : 00047823120054036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS (SUS). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS.

1. Não se conhece do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil:
2. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC.
3. O direito à saúde, constitucionalmente assegurado, revela-se uma das pilstras sobre a qual se sustenta a Federação, o que levou o legislador constituinte a estabelecer um sistema único e integrado por todos os entes federados, cada um dentro de sua esfera de atribuição, para administrá-lo e executá-lo, seja de forma direta ou por intermédio de terceiros.
4. Existência de expressa disposição constitucional sobre o dever de participação dos entes federados no financiamento do Sistema Único de Saúde, nos termos do art. 198, parágrafo único. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. Legitimidade da União Federal.
5. Não deixa dúvidas o inciso III do art. 5º da Lei nº 8.080/90 acerca da abrangência da obrigação do Estado no campo das prestações voltadas à saúde pública. Mostra-se, mesmo, cristalina a interpretação do dispositivo em comento ao elencar, dentre os objetivos do Sistema Único de Saúde SUS, "a assistência às pessoas por intermédio de ações de promoção, proteção e recuperação da saúde, com a realização integrada das ações assistenciais e das atividades preventivas".
6. No caso concreto, a autora é portadora de Diabetes Mellitus do Tipo I, necessitando fazer uso diário de insulina glardina (Lantus), não distribuída pelo Estado. Em face do alto custo do medicamento e dos acessórios para sua aplicação e controle da doença e não tendo a autora condições de comprá-lo, socorreu-se da via judicial.
7. Assinale-se não ser o paciente quem escolhe o medicamento a ser ministrado e sim o profissional médico diante da necessidade de seu paciente. Não se pode desconsiderar que o médico que acompanha o paciente é quem tem as melhores condições de avaliar o tratamento mais indicado.
8. Perícia judicial comprova encontrar-se a autora sob a terapêutica e controle adequado de sua doença, cujas medidas não devem ser modificadas conforme os atuais ditames éticos do exercício da Medicina. Negar-se o fornecimento pretendido, implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito o direito à vida, à saúde e à dignidade humana.
9. "A realização dos Direitos Fundamentais não é opção do governante, não é resultado de um juízo discricionário nem pode ser encarada como tema que depende unicamente da vontade política. Aqueles direitos que estão intimamente ligados à dignidade humana não podem ser limitados em razão da escassez quando esta é fruto das escolhas do administrador" (REsp 1.185.474, relator Ministro Humberto Martins, DJe: 29/04/2010).
10. "Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de suma importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente importantes." (STJ, AgRg no REsp 1.107.511, relator Ministro Herman Benjamin, DJe: 06/12/2013).
11. "Tratando-se de direito essencial, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal."(STJ, AgRg no REsp 1.107.511, relator Ministro Herman Benjamin, DJe: 06/12/2013).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, negar provimento às apelações e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002186-50.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.002186-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LUCY MARIA SCALI
ADVOGADO : SP200333 EDSON CARLOS MARIN e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/109
No. ORIG. : 00021865020054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557 DO CPC - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - CRITÉRIO FIXADO NO TÍTULO - COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE MODIFICAÇÃO - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A aplicação dos índices da caderneta de poupança encontra-se acobertada pela autoridade da coisa julgada, sendo defeso às partes e ao juízo modificá-la em sede de execução, *ex vi* dos artigos 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988 e 467 a 474 do CPC.
2. Ausente fundamentação nova a ensejar a modificação de decisão monocrática, deve ser mantida a decisão recorrida.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021918-46.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.021918-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/159vº
INTERESSADO(A) : ROBERTO LOPES LAURIA
: FRIDA WAINSTEIN LOPES
: TEKALO ROUPAS PROFISSIONAIS LTDA e outros
No. ORIG. : 00219184620054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESENTE - EFEITOS INFRINGENTES - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - FALÊNCIA ENCERRADA - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO - ART. 135, III, DO CTN - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO APENAS NO TOCANTE AO IRRF

1. Presente a omissão apontada, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração.
2. Integrado o acórdão, passa seu dispositivo a figurar nos seguintes moldes: "Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, atribuindo aos sócios, responsabilidade solidária apenas pelo IRRF."
3. A ementa do acórdão embargado figurará nos seguintes termos:

"EXECUÇÃO FISCAL - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - FALÊNCIA ENCERRADA - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO - ART. 135, III, DO CTN - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO APENAS NO TOCANTE AO IRRF

1. Verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência.
2. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
3. Afastamento da prescrição da pretensão executiva, pois ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários (última decisão administrativa - 22/05/02, fls. 138) e o ajuizamento da execução (01/04/05).
4. Devido ao encerramento da falência ocorrido com inexistência de ativo, carece a exequente de interesse processual em prosseguir com a execução fiscal perante a empresa, pois não poderá lograr êxito em satisfazer a obrigação.
5. O presente caso não se confunde com a responsabilidade subsidiária do sócio presente no art. 135, III, do CTN.
6. Conforme expressa previsão normativa, os sócios são solidariamente responsáveis pelo pagamento das obrigações decorrentes de débitos relativos ao IRRF e ao IPI."

4. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004585-57.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.004585-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : MORGANITE BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP143225B MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.484/487
No. ORIG. : 00045855720064036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÕES - AUSENTES

1. Ausentes omissões apontadas do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000069-87.2007.4.03.6007/MS

2007.60.07.000069-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : MS010181 ALVAIR FERREIRA
APELADO(A) : DENILSON AFONSO COIMBRA
ADVOGADO : MS011906 KEYLA APARECIDA GONCALVES DE ARRUDA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00000698720074036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - DNIT - ACIDENTE DE VEÍCULO - DENUNCIAÇÃO À LIDE - EMPRESA RESPONSÁVEL PELA RESTAURAÇÃO E MANUTENÇÃO DA RODOVIA - AUSÊNCIA DE SUBSUNÇÃO AO ART. 70 DO CPC - MÁ CONSERVAÇÃO DA VIA - CONDUTA OMISSIVA - ART. 37, § 6º, DA CF - APLICABILIDADE - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - COMPROVAÇÃO DO NEXO NORMATIVO E DO DANO MORAL - SENTENÇA MANTIDA.

1. Inexiste dever legal ou contratual que obrigue a empresa contratada para a prestação de serviços de manutenção e restauração da Rodovia BR-163/MS a ressarcir eventuais prejuízos suportados pelo DNIT. Intenta o recorrente eximir-se da responsabilidade pelo evento danoso, atribuindo-a com exclusividade à terceiro, situação que não se enquadra nas hipóteses elencadas no art. 70 do CPC. Denúnciação descabida. Agravo retido improvido.
2. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado responsável por comportamentos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

3. Na hipótese de omissão, a jurisprudência predominante do STF e do STJ adota a responsabilidade subjetiva, de sorte a reclamar a presença de culpa ou dolo do agente público para a configuração do dever de indenizar.
4. Contudo, melhor refletindo sobre a questão, entendo que, uma vez comprovada a exigibilidade da atuação estatal no caso concreto, a responsabilidade do Estado será objetiva, orientação que homenageia o texto constitucional.
5. *In casu*, o ato omissivo do réu, materializado no estado de má conservação da via, consoante comprovam os documentos acostados aos autos, foi determinante para a ocorrência do acidente. Nexó normativo demonstrado na espécie.
6. Inegável a ocorrência dos prejuízos extrapatrimoniais, não havendo como desconsiderar a relevância dos transtornos experimentados pelo autor, os quais superam, em muito, aqueles enfrentados no dia a dia. Danos morais presentes.
7. À míngua de impugnação, de rigor a manutenção do *quantum* fixado na sentença.
8. Agravo retido e apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032718-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032718-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.295/303 e vº
EMBARGANTE : PIONNER CORRETORA DE MERCADORIAS E FUTUROS LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004160-05.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.004160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : COMASA COML/ MARILIENSE DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP207986 MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1343/1346
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041600520074036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003717-09.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.003717-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Telefonica Brasil S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
: SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
SUCEDIDO : CIA TELEFONICA DA BORDA DO CAMPO CTBC
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 771/772

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL -

EMBARGOS DO DEVEDOR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUMULAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE

1. Consta-se terem sido os créditos exequendos extintos, consoante informação prestada pela União. Não se trata de carência de interesse recursal, tendo em vista consistir em uma das condições de ação capaz de prejudicar todo o processo, inclusive os recursos eventualmente pendentes de apreciação. De rigor, a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, e art. 301, X do CPC.
2. Considerando não ter sido o embargante quem deu causa ao indevido ajuizamento da execução, bem assim o trabalho dispendido por seu causídico para provar o direito nos embargos do devedor, deveria a União ser condenada ao pagamento de verba sucumbencial.
3. No entanto, ocorreu, nos autos da execução fiscal de origem (processo nº 2004.61.26.005336-9), o arbitramento de honorários advocatícios em desfavor da União no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em decisão proferida em sede de recurso, razão pela qual a condenação da União na verba sucumbencial, no bojo dos presentes embargos à execução, representaria dupla condenação, verdadeiro "bis in idem", vedado pelo nosso ordenamento jurídico.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026339-54.1993.4.03.6100/SP

2008.03.99.012432-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : ALTANA PHARMA LTDA
ADVOGADO : SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.1335/1347 e vº
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.26339-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027017-44.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027017-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ALTAIR DE SOUZA MELO
ADVOGADO : SP231533 ALTAIR DE SOUZA MELO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00270174420084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). RESPONSABILIDADE OBJETIVA. SERVIÇO DE TELEGRAMA CANCELADO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. MERO DISSABOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE OUTROS PREJUÍZOS. ÔNUS DA PROVA (ART. 333, I, CPC). DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA.

1. Atribuída à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, a execução, sob o regime de monopólio, de serviço de competência da União, entende-se estar essa empresa, à luz do art. 37, § 6º, da Constituição, bem como do art. 14 do Código de Direito do Consumidor - CDC (Lei n. 8.078/1990), submetida ao regime de responsabilidade civil objetiva.
2. Vivenciado o dano em decorrência de conduta (ativa ou omissiva) atribuída à pessoa jurídica de direito público ou de direito privado, encarregada da prestação de serviço público, basta a demonstração do nexo causal e do dano para fazer surgir a responsabilidade pela indenização.
3. Mesmo em se tratando de danos morais, é necessário que o postulante comprove diligentemente os fatos aptos a engendrar o abalo emocional e a consequente desestabilização comprometedora do normal desempenho de suas funções sociais (art. 333, I, do CPC).
4. O mero descumprimento contratual, desacompanhado da prova de outros prejuízos, não enseja responsabilização ao pagamento de indenização por danos morais, visto não passar de incômodo da vida em sociedade. Meros dissabores não podem ser elevados à condição de danos morais. Precedentes do C. STJ.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004149-63.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004149-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARCO ANTONIO MAXIMIANO DE LIMA
ADVOGADO : SP265836A MARCEL ANDRÉ GONZATTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00041496320084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "CITRA PETITA". ARTS. 128 E 460 DO CPC. NULIDADE RECONHECIDA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A sentença é *citra petita*, porquanto deixou de analisar um dos pedidos formulados pelo autor, cuja apreciação foi reiterada por ocasião da interposição do recurso de apelação. Ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC.
2. Não havendo exame de mérito quanto a um dos pedidos formulados, não pode o juízo "*ad quem*" examinar a matéria, sob pena de suprimir um grau de jurisdição.
3. Constatada a omissão da sentença, de rigor sua anulação e subsequente remessa dos autos à origem, para que a parte receba a adequada prestação jurisdicional.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, determinar a remessa dos autos à origem, ficando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhes dava provimento, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005104-88.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA LIMA DE SOUZA e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - RECURSO REPETITIVO - IPTU - INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO - REC. EXT. 599.176, DO C. STF.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo termos do art. 543-B, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
2. No julgamento do Rec. Ext. 599.176 o C. STF pacificou, no âmbito do art. 543-B do CPC, o entendimento da inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca à responsabilidade tributária por sucessão.
3. Exercício do juízo de retratação para dar provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação e dar provimento à apelação, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004855-74.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : EMFORVIGIL EMPRESA ESPECIALIZADA EM FORMACAO DE VIGILANTES S/A
ADVOGADO : SP084264 PEDRO LUIZ CASTRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.243/247
No. ORIG. : 00048557420084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004987-34.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004987-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ALVARO JUVENAL DA CONCEICAO FERREIRA
ADVOGADO : SP067351 EDERALDO MOTTA e outro
No. ORIG. : 00049873420084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. RESTITUIÇÃO.

1. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC.
2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
4. *In casu*, o ajuizamento da ação ocorreu posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e, portanto, aplicável à hipótese a prescrição quinquenal. Contudo, não há parcelas prescritas nos autos.
5. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.
6. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
7. A documentação juntada aos autos comprova o período de contribuição ao plano de previdência privada sob a égide da Lei nº 7.713/1988.
4. À luz dos princípios da causalidade e razoabilidade, bem assim em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009941-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009941-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVANTE : JOAO BOSCO LIGABO e outro
: DANIELA APARECIDA BARBOSA LIGABO
ADVOGADO : SP201928 FELIPE TADEU BIANCO SEBE
INTERESSADO(A) : DARIO LIGABO e outros
: JOSE RODRIGUES MARCONDES
: GILMAR APARECIDO RODRIGUES MARCONDES
: JOSE EDUARDO LIGABO
: JOSE LIGABO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77
No. ORIG. : 06.00.00002-3 1 Vr ROSEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA - DOCUMENTOS HÁBEIS A COMPROVAÇÃO DE QUE O IMÓVEL É UTILIZADO PARA RESIDÊNCIA DA FAMÍLIA - PROTEÇÃO DA LEI 8.009/90 - REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

1. Não obstante a omissão da sentença quanto ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, porquanto a sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, II, do CPC. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos.
2. Denota-se a presença, na inicial, de documentos hábeis a comprovar ser o imóvel construído utilizado para residência da família do embargante. Por conseguinte, impõe-se o reconhecimento da procedência dos presentes embargos à execução, a fim de afastar a penhora incidente sobre o imóvel matriculado sob o nº 8412/94 do Cartório de Registro de Imóveis de Aparecida - SP, localizado à Rua Dino Bueno nº 80.
3. A proteção à entidade familiar conferida pela lei é ampla, pois busca resguardar o direito fundamental à moradia.
4. Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários advocatícios em R\$5.000,00 (cinco mil reais), a cargo da União.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008242-11.1990.4.03.6100/SP

2009.03.99.042836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : RODOLFO MARCO BONFIGLIOLI
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.08242-0 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS - GLOSAS ADMINISTRATIVAS - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - QUANTIAS RECEBIDAS A TÍTULO DE CORREÇÃO MONETÁRIA - TRIBUTAÇÃO INDEVIDA - "REDUÇÃO DO IMPOSTO POR INVESTIMENTO" (ART. 92, § 2º, DO RIR-80) - BENEFÍCIO FISCAL - REQUISITOS LEGAIS - INOBSERVÂNCIA - APLICAÇÕES A CURTO PRAZO - FORMA DE TRIBUTAÇÃO - ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO - LANÇAMENTO - ATO ADMINISTRATIVO - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE - PRESUNÇÃO NÃO ELIDIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1. Conforme dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, competia à União reiterar em requerimento expresso, na apelação, a apreciação do agravo retido pelo Tribunal. Não havendo formulado o pedido, não se

conhece do recurso.

2. As quantias percebidas a título de correção monetária, instrumento jurídico-econômico que visa tão somente manter o valor da moeda em função da corrosão causada pelo decurso de tempo e pela depreciação inflacionária, não representam acréscimo patrimonial tributável. Inteligência dos arts. 153, III, da CF e 43 do CTN. Em reforço, é certo que o art. 26, III, do RIR-80, dispositivo apontado no auto de infração como base legal da glosa, não abrangia a correção monetária, de sorte que a autuação, no ponto, infringiu o princípio da legalidade tributária, previsto nos arts. 150, I, da CF e 97 do CTN.

3. Nos termos do art. 92, § 2º, do Regulamento do Imposto de Renda vigente à época (RIR-80), o benefício fiscal intitulado "redução do imposto por investimento", demandava a manutenção das ações subscritas, indisponíveis ou sob custódia, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos, requisito não observado pelo autor, consoante comprovado no laudo pericial.

4. Os incentivos fiscais constituem mecanismo de estímulo a determinada atividade, indústria ou setor, em razão de finalidades extrafiscais, estando sua instituição e fruição, condicionados ao disposto em lei, por força dos princípios da legalidade e tipicidade, posto implicar na redução da carga tributária devida pelo contribuinte.

5. A legislação vigente à época (art. 549 do RIR-80, art. 3º do Decreto-Lei nº 1494/76 e Portaria MF 181/81) previa a tributação na cédula "B" da DIRPF dos rendimentos auferidos em operações financeiras de curto prazo, sem prejuízo da retenção na fonte à alíquota de 10% como antecipação do devido no ajuste. Legalidade da glosa.

6. O RIR-80, em seu art. 39, III, previa a tributação do acréscimo patrimonial da pessoa física nas hipóteses de incompatibilidade com os rendimentos declarados.

7. *In casu*, os documentos carreados aos autos pelo autor não são hábeis a desconstituir o lançamento fiscal, o qual, na condição de ato administrativo, reveste-se de presunção de legalidade, a abranger dois aspectos: de um lado, a presunção *juris tantum* de que foram observadas as normas legais pertinentes, e, de outro, a presunção *juris tantum* de certeza dos fatos.

8. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025380-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025380-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARCIA BASSETTO PAES
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00253802420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA DURANTE O REGIME DE EXCEÇÃO. REMESSA OFICIAL. CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DANOS MORAIS E NEXO CAUSAL DEMONSTRADOS. *QUANTUM* DA COMPENSAÇÃO. MAJORAÇÃO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Remessa oficial conhecida, *ex vi* do art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Discute-se o direito à compensação por danos morais decorrentes de atos tidos como políticos, cometidos na

época em que vigeu o regime de exceção.

3. As pretensões indenizatórias decorrentes de perseguição política sofrida durante o regime de ditadura militar não se sujeitam à prescrição. Precedentes do C. STJ e desta E. Turma (AgRg no AREsp 478.312/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014; AgRg no REsp 1128042/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/08/2013, DJe 23/08/2013; MS 18.367/DF, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012) e desta Corte (AC 00071734520074036100, Des. Fed. Johansom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2014; AC 00093568620074036100, Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 21/11/2013; AC 00173917420034036100, Des. Fed. Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 02/08/2013). Vencido o E. Desembargador Federal Mairan Maia, que considerava prescrita a pretensão indenizatória em face do transcurso de mais de 5 (cinco) anos entre a data de publicação da Lei nº 10.559/02 e o ajuizamento da ação.

4. Os documentos acostados à inicial comprovam que, de fato, a autora foi vítima de perseguição política à época da Ditadura Militar, tendo sido presa e indiciada em inquérito policial por participar de "*reuniões em que se criticava o governo e as Instituições vigentes*". Motivação de ordem exclusivamente política.

5. Considerando a gravidade dos fatos comprovados nos autos e tendo sido a autora vítima de aborto no período indicado, fato de difícil ou impossível comprovação documental, revela-se possível vincular as pressões sofridas com o abortamento anunciado, ainda que apenas com base em relatos testemunhais.

6. O aborto *contra legem*, além de ser considerado tortura física, atua como sensível fator de dano psicológico, razão pela qual o valor da indenização fixada deve ser revisto e majorado para R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), quantia que haverá de proporcionar razoável compensação pelo dano moral sofrido pela autora.

7. Juros de mora a contar da data de citação - vencida a E. Relatora, que os fixava a partir da prolação da sentença -, observados os índices da caderneta de poupança, tendo em vista a superveniência da Lei n. 11.960/2009, responsável por alterar a redação do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

8. Honorários advocatícios majorados para 10% sobre valor da condenação, montante que melhor remunera o trabalho do patrono da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, afastar a alegação de prescrição, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia; no mérito, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da União Federal, nos termos do voto da Relatora e, por maioria, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto do Desembargador Federal Mairan Maia, vencida a Relatora, que lhe dava parcial provimento para fixar os juros de mora a partir da data de prolação da sentença.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MAIRAN MAIA

Relator para Acórdão

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025380-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025380-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARCIA BASSETTO PAES
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00253802420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM - MINUTA DE JULGAMENTO - RESULTADO - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - ART. 463, INCISO I, DO CPC.

1. Da análise da transcrição da sessão de julgamento, verifica-se a existência de erro material na minuta de

juízo, o qual pode ser conhecido e sanado de ofício em qualquer tempo e grau de jurisdição. Inteligência do art. 463, inciso I, do CPC.

2. Questão de ordem acolhida para que a minuta de juízo conste nos seguintes termos: "A SEXTA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU REJEITAR A ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA, NO QUE FOI ACOMPANHADA PELA DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, VENCIDO O DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, QUE A RECONHECIA. CONTINUANDO, A TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA E, POR MAIORIA, NEGAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, VENCIDA A RELATORA, QUE DAVA PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher questão de ordem, para retificar a minuta do juízo realizado no dia 12.02.2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente juízo.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026577-14.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : GARMA IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.359/362v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00265771420094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do juízo por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente juízo.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : D B COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP264396 ANA PAULA BOTTO PAULINO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS RECONHECIDOS EM DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO NÃO RECEBIDA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO TEMPESTIVO. PRAZO QUINQUENAL. ART. 51 DA IN/SRF Nº 600/05. ART. 168, II, DO CTN. PROCESSAMENTO DA DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE OS DÉBITOS RELACIONADOS OBSTAREM A EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 74, § 5º, DA LEI Nº 9.430/96.

1. O Código Tributário Nacional fixa o prazo de 05 (cinco) anos para o contribuinte pleitear a restituição de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, nos termos dos arts. 165, III, e 168, I, ambos do CTN.
2. A compensação de créditos reconhecidos por sentença transitada em julgado depende da prévia habilitação dos valores perante o órgão fiscal, nos termos do art. 51 da IN/SRF nº 600/05.
3. Inaugurado o procedimento para pleitear a compensação dos referidos créditos, mediante a formalização de pedido de habilitação, antes do decurso do lustro prescricional, inviável cogitar-se da ocorrência de prescrição. Direito líquido e certo da impetrante de ter processada a sua declaração de compensação. Precedentes das Cortes Regionais.
4. Consiste a compensação em modalidade extintiva do crédito tributário (art. 156, II, do CTN) e sua declaração equivale, até ulterior pronunciamento da autoridade competente acerca da regularidade da operação, ao pagamento antecipado do tributo, pois, ao declarar a compensação, o contribuinte reconhece a existência de débito em seu desfavor e, na mesma oportunidade, informa a quitação da dívida, não por meio de pagamento em dinheiro, mas mediante a compensação da dívida com crédito existente perante o Fisco.
5. A expedição da certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, devendo retratar fielmente determinada situação jurídica.
6. Na hipótese, não se pode determinar, de plano, a emissão da certidão de regularidade fiscal em benefício da autora, mas tão somente reconhecer que os débitos relacionados na referida declaração de compensação apresentada não podem, até a manifestação da autoridade administrativa competente, impedir a expedição do referido documento. Manutenção da sentença, por fundamentação diversa.
7. Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

2009.61.14.009447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175/175vº
INTERESSADO : ROBERTO RAMOS
No. ORIG. : 00094476620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025451-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025451-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.212/217
INTERESSADO(A) : AGROPASTORIL SANTA CECILIA LTDA
ADVOGADO : SP136171 CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 02.00.00025-3 1 Vr GARCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037788-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037788-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : NORMAN ANTONIO NESPOLO
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.243/250
INTERESSADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00018-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004898-21.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004898-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CLAUDIO LUIZ REIS
ADVOGADO : SP286744 ROBERTO MARTINEZ e outro
No. ORIG. : 00048982120104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC.
2. Apelação não conhecida na parte em que trata matéria não aduzida na inicial, tampouco abordada pela sentença.
3. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
4. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
5. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
6. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
7. As verbas reconhecidas ao autor não se inserem no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho para efeito da isenção de juros de mora.
8. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca, ressaltando-se o fato de o autor ser beneficiária da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e na parte conhecida, negar-lhe provimento e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004073-65.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004073-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIANO SOTERO ROSA
ADVOGADO : SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040736520104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.

2. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
3. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
4. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008571-62.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008571-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE MAIRIPORA SP
PROCURADOR : SP098425 DILMA REGINA GOMES HYPOLITO e outro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193
No. ORIG. : 00085716220104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CEF - LEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO - PROGRAMA IMOBILIÁRIO PERTENCENTE À UNIÃO (PAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Conforme disposto pela Lei nº 10.188/01, tem-se que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR - visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato, cuja gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização foi atribuída à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

2. Prevê o §3º do art. 2º de referida Lei que os bens imóveis integrantes do fundo são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF. Nesse sentido, a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da mencionada Lei.

3. Sendo a CEF proprietária do imóvel é, também, contribuinte dos impostos incidentes sobre tal bem, por força do artigo 34 do Código Tributário Nacional, além de eventuais taxas, não se podendo falar em ilegitimidade da executada.

4. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se o disposto § 2º do art. 173 da Constituição Federal.

5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do respectivo Tribunal a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002123-
63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1387/1392
EMBARGANTE : ROYAL E SUNALLIANCE SEGUROS BRASIL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00304671019994036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021040-66.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021040-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NANJI DE LURDES SILVA DENARDI
ADVOGADO : SP286744 ROBERTO MARTINEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00210406620114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
2. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
3. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
4. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
5. Não ficou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da parte autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora.
6. Honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, dar parcial provimento à remessa oficial, ficando prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021267-56.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ROSA YATIYO MORINISHI
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00212675620114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. A decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que se inicia o prazo decadencial de 5 anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN), conforme precedente, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC (RESP 973.733, rel. Min. Luiz Fux, DJE 18/09/2009), e relativos à cobrança de

IRRF.

2. Nessa situação, enquadram-se os débitos de tributos não declarados e não pagos pelo contribuinte, os quais requerem lançamento de ofício no quinquênio legal, por ausente reconhecimento e confissão espontânea de dívida.
3. Conquanto se alegue na inicial, protocolada em 18/11/2011, a ocorrência da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, foram juntados aos autos demonstrativo de pagamento e o comprovante de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda na fonte do ano calendário 2009, emitidos pela Fundação CESP, em que consta, expressamente, a base de cálculo do IR com exigibilidade suspensa (benefício mensal e/ou antecipação de 25%)", sem retenção de imposto de renda. Inocorrência de decadência.
4. A ausência de retenção na fonte pela instituição pagadora não retira a responsabilidade do contribuinte que recebeu o rendimento de submetê-lo à incidência do imposto, com os consectários legais do inadimplemento.
5. Inaplicável o art. 63 da Lei nº 9.430/1996 para os desligamentos ocorridos posteriormente à revogação de liminar concedida no MS 0013162-42.2001.4.03.6100. Impertinência com a situação jurídica da impetrante que só começou a receber os créditos e proventos de sua aposentadoria a partir de 2009, incidindo referido imposto somente a partir daquele ano.
6. O pleito referente ao abatimento de valores pagos a maior no período de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, já foi apreciado nos autos do mandado de segurança coletivo MS 0013162-42.2001.4.03.6100, cabendo aos beneficiados por aquela decisão, em caso de descumprimento judicial, informar àquele Juízo a fim de que sejam adotadas as medidas cabíveis.
7. Ainda que assim não fosse, nada se juntou aos autos como prova pré-constituída da filiação da impetrante ao sindicato à época da impetração daquele *mandamus*, o que impossibilita que seja considerado beneficiário daquele mandado de segurança coletivo, não sendo a via escolhida a adequada para dirimir referida questão, por não ser o mandado de segurança a via adequada para tratar de matéria que dependa de dilação probatória.
8. O regime de tributação da Lei nº 11.053/2004 não parte da distinção como ofensiva à isonomia, mas sim da fixação de critério objetivo de cunho distinto, fundado na data de adesão do beneficiário ao plano respectivo (a partir de janeiro de 2005), sem que se tenha provado, nos autos, o fato essencial à fruição do tratamento legal postulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021284-92.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021284-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : REGINA MEMRAVA ROMANINI
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00212849220114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. A decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que se inicia o prazo decadencial de 5 anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que

o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN), conforme precedente, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC (RESP 973.733, rel. Min. Luiz Fux, DJE 18/09/2009), e relativos à cobrança de IRRF.

2. Nessa situação, enquadram-se os débitos de tributos não declarados e não pagos pelo contribuinte, os quais requerem lançamento de ofício no quinquênio legal, por ausente reconhecimento e confissão espontânea de dívida.

3. Conquanto se alegue na inicial, protocolada em 18/11/2011, a ocorrência da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, foi juntado aos autos apenas o "Demonstrativo de Cálculo de Benefícios Previdenciários, tendo a CESP indicado valor a título de "antecipação de 25%" que seria pago à empregada desligada da empresa no ano de 2009. Inocorrência de decadência.

4. Inaplicável o art. 63 da Lei nº 9.430/1996 para os desligamentos ocorridos posteriormente à revogação de liminar concedida no MS 0013162-42.2001.4.03.6100. Impertinência com a situação jurídica da impetrante que só começou a receber os créditos e proventos de sua aposentadoria a partir de 2009, incidindo referido imposto somente a partir daquele ano.

5. A ausência de retenção na fonte pela instituição pagadora não retira a responsabilidade do contribuinte que recebeu o rendimento de submetê-lo à incidência do imposto, com os consectários legais do inadimplemento.

6. O pleito referente ao abatimento de valores pagos a maior no período de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, já foi apreciado nos autos do mandado de segurança coletivo MS 0013162-42.2001.4.03.6100, cabendo aos beneficiados por aquela decisão, em caso de descumprimento judicial, informar àquele Juízo a fim de que sejam adotadas as medidas cabíveis.

7. Ainda que assim não fosse, nada se juntou aos autos como prova pré-constituída da filiação da impetrante ao sindicato à época da impetração daquele *mandamus*, o que impossibilita que seja considerada beneficiária daquele mandado de segurança coletivo, não sendo a via escolhida a adequada para dirimir referida questão, por não ser o mandado de segurança a via adequada para tratar de matéria que dependa de dilação probatória.

8. O regime de tributação da Lei nº 11.053/2004 não parte da distinção como ofensiva à isonomia, mas sim da fixação de critério objetivo de cunho distinto, fundado na data de adesão do beneficiário ao plano respectivo (a partir de janeiro de 2005), sem que se tenha provado, nos autos, o fato essencial à fruição do tratamento legal postulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022219-35.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022219-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CARLOS ANTONIO SEVERINO COSTA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00222193520114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. A decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que se inicia o prazo decadencial de 5 anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que

o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN), conforme precedente, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC (RESP 973.733, rel. Min. Luiz Fux, DJE 18/09/2009), e relativos à cobrança de IRRF.

2. Nessa situação, enquadram-se os débitos de tributos não declarados e não pagos pelo contribuinte, os quais requerem lançamento de ofício no quinquênio legal, por ausente reconhecimento e confissão espontânea de dívida.

3. Conquanto se alegue na inicial (de 02/12/2011) a ocorrência da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, verifica-se que o impetrante foi desligado da empresa em fevereiro de 2010, recebendo, em março de 2010, o pagamento único BSPS conforme atesta o Demonstrativo de Pagamento emitido pela Fundação CESP. Inocorrência de decadência.

4. Inaplicável o art. 63 da Lei nº 9.430/1996 para os desligamentos ocorridos posteriormente à revogação de liminar concedida no MS 0013162-42.2001.4.03.6100. Impertinência com a situação jurídica da impetrante que só começou a receber os créditos e proventos de sua aposentadoria a partir de 2009, incidindo referido imposto somente a partir daquele ano.

5. A ausência de retenção na fonte pela instituição pagadora não retira a responsabilidade do contribuinte que recebeu o rendimento de submetê-lo à incidência do imposto, com os consectários legais do inadimplemento.

6. O pleito referente ao abatimento de valores pagos a maior no período de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, já foi apreciado nos autos do mandado de segurança coletivo MS 0013162-42.2001.4.03.6100, cabendo aos beneficiados por aquela decisão, em caso de descumprimento judicial, informar àquele Juízo a fim de que sejam adotadas as medidas cabíveis.

7. Ainda que assim não fosse, nada se juntou aos autos como prova pré-constituída da filiação do impetrante ao sindicato à época da impetração daquele *mandamus*, o que impossibilita que seja considerado beneficiário daquele mandado de segurança coletivo, não sendo a via escolhida a adequada para dirimir referida questão, por não ser o mandado de segurança a via adequada para tratar de matéria que dependa de dilação probatória.

8. O regime de tributação da Lei nº 11.053/2004 não parte da distinção como ofensiva à isonomia, mas sim da fixação de critério objetivo de cunho distinto, fundado na data de adesão do beneficiário ao plano respectivo (a partir de janeiro de 2005), sem que se tenha provado, nos autos, o fato essencial à fruição do tratamento legal postulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002178-35.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002178-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IZILDINHA DE FATIMA MEDEIROS SERRA
ADVOGADO : SP250510 NELSON ROBERTO CORREIA DOS SANTOS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00021783520114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. DESPESAS MÉDICAS. DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPF. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. IMPUGNAÇÃO NA

CONSTESTAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. COMPROVAÇÃO DOS PAGAMENTOS E DA REALIZAÇÃO DOS TRATAMENTOS. LANÇAMENTOS DE OFÍCIO ANULADOS.

1. Não tem cabimento a remessa oficial nas demandas em que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 salários mínimos, a teor do art. 475, § 2º, do CPC.
2. O deslinde da controvérsia abrange questões de direito e questões fáticas aferíveis mediante produção de prova documental. Assim, revelando-se despicienda a produção de prova testemunhal e pericial, o agravo retido manejado contra a decisão que indeferiu a produção das referidas provas não comporta acolhimento.
3. A decisão do magistrado que, no corpo da sentença, deixa de conhecer de impugnação ao benefício da justiça gratuita por desrespeito à regra contida no art. 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50 - segundo a qual a impugnação à assistência judiciária deve ser feita em autos apartados - não traduz nenhuma ilegalidade, tampouco conduz à nulidade da sentença. Precedentes.
4. A documentação apresentada para comprovar o efetivo pagamento das despesas médicas deduzidas da base de cálculo do imposto de renda, bem como a efetiva realização dos tratamentos, revela-se idônea, além de atender os requisitos legais (art. 8º da Lei nº 9.250/95) e as exigências formuladas pela própria autoridade fiscal.
5. A fundamentação genérica contida nas notificações de lançamento para infirmar as comprovações apresentadas pela contribuinte não têm o condão de abalar a verossimilhança das informações lançadas nos documentos fornecidos, devendo ser anulados os lançamentos de ofício respaldados por comprovações que desconsideravam as deduções. Precedentes.
6. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido da autora e apelação da União improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao agravo retido da autora e negar provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007421-33.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007421-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.116/119-v
INTERESSADO : EDVAN SILVA MORAES
ADVOGADO : SP201342 APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00074213320114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSENTES. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. O acórdão, devidamente fundamentado, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide, inclusive fundamentando-se em elucidativo parecer ministerial e acompanhando orientação jurisprudencial perfilhada pela Sexta Turma deste Tribunal e do Tribunal Regional da Primeira região a respaldar o entendimento exposto.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009964-82.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009964-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OSVALDO DOS SANTOS KAPP
ADVOGADO : SP174693 WILSON RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00099648220114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE E RESPECTIVOS JUROS DE MORA. RESTITUIÇÃO. SELIC CUMULADA COM JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítimo cobrar-se imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.
2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
3. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
4. Incide imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas previdenciárias pagas em atraso, a teor do disposto no art. 16, XI, parágrafo único, da Lei n.º 4.506/64, nos termos do entendimento firmado no REsp 1.089.720/RS, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.
5. "Ficam ressaltados da tributação pelo imposto de renda o benefício previdenciário e os juros de mora respectivos, se integrarem a faixa de isenção, fato a ser observado no momento da liquidação do julgado pela instância ordinária" (AgRg no REsp 1.420.039/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe: 03/02/2014 e AgRg no AREsp 349.859/RS, relator Ministro Humberto Martins, DJe: 27/11/2013).
6. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, desde o recolhimento indevido aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027158-
88.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.027158-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : LUIZ CARLOS BONELLI
ADVOGADO : MS013115 JOAQUIM BASSO e outro
INTERESSADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : CARLOS HUMBERTO PROLA JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2384/2379
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
PARTE RÉ : MAURICIO DE BARROS BUMLAI
: FERNANDO DE BARROS BUMLAI
: CRISTIANE DE BARROS MARQUES BUMLAI PAGNOCELI
: GUILHERME DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI
ADVOGADO : MS003385 ROBERTO AJALA LINS e outro
PARTE RÉ : ISMAEL SANDOVAL ABRAHAO
: CELSO BENEDITO TORRES DE SOUZA
ADVOGADO : MS013115 JOAQUIM BASSO e outro
No. ORIG. : 00010363920104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003736-08.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003736-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NIPPON YUSEN KABUSHIKI KAISHA
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN
REPRESENTANTE : NYK LINE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00037360820124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. EXISTÊNCIA AUTÔNOMA. MERCADORIA RETIDA. LIBERAÇÃO CONDICIONADA À EXPRESSA DECLARAÇÃO DE PERDIMENTO DA MERCADORIA. AUSÊNCIA DE PENA DE PERDIMENTO. PREMATURIDADE. RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMPORTADOR.

1. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.
2. À luz do art. 18 da Lei nº 9.779/99, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação.
3. Não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro. É preciso, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.
4. Incabível a liberação da unidade de carga com relação à qual não houve, até o momento da impetração, a aplicação da pena de perdimento das mercadorias.
5. Enquanto a penalidade não for formalmente decretada, deve-se atentar para a possibilidade de o importador proceder ao despacho aduaneiro de importação dos bens carregados nos contêineres.
6. A Lei nº 9.611/98, que dispõe sobre o transporte multimodal de cargas, reza que a responsabilidade do Operador de Transporte Multimodal cessa quando do recebimento da carga pelo destinatário, sem protestos ou ressalvas, bem como na hipótese de a carga estar sujeita a controle aduaneiro, aplicam-se os procedimentos previstos na legislação específica.
7. Só depois do término do despacho aduaneiro ou procedimento especial a mercadoria pode ser entregue ao importador, a relação entre transportador e importador permanece íntegra até esse momento; somente com a aplicação da pena de perdimento cessa a relação jurídica entre importador e transportador, por ser esse o momento em que a mercadoria importada sai da esfera de disponibilidade do importador para passar à da União.
8. O conhecimento de embarque (*bill of lading*) anexado aos autos deixa claro que as condições estabelecidas, mediante a sigla "FCL" determinam que a desunitização ocorrerá sob responsabilidade do importador.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006714-55.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : CMA CGM SOCIETE ANONYME
ADVOGADO : SP282418A DINA CURY NUNES DA SILVA
REPRESENTANTE : CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA

ADVOGADO : SP231107A CAMILA MENDES VIANNA CARDOSO e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.514/519v
No. ORIG. : 00067145520124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009846-23.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009846-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NIPPON YUSEN KABUSHIKI KAISHA
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro
REPRESENTANTE : NYK LINE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP184716 JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00098462320124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. EXISTÊNCIA AUTÔNOMA. MERCADORIA RETIDA. LIBERAÇÃO CONDICIONADA À EXPRESSA DECLARAÇÃO DE PERDIMENTO DA MERCADORIA. AUSÊNCIA DE PENA DE PERDIMENTO. PREMATURIDADE. RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMPORTADOR.

1. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.
2. À luz do art. 18 da Lei nº 9.779/99, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação.
3. Não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro. É preciso, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.
4. Incabível a liberação da unidade de carga com relação à qual não houve, até o momento da impetração, a aplicação da pena de perdimento das mercadorias.
5. Enquanto a penalidade não for formalmente decretada, deve-se atentar para a possibilidade de o importador

proceder ao despacho aduaneiro de importação dos bens carregados nos contêineres.

6. A Lei nº 9.611/98, que dispõe sobre o transporte multimodal de cargas, reza que a responsabilidade do Operador de Transporte Multimodal cessa quando do recebimento da carga pelo destinatário, sem protestos ou ressalvas, bem como na hipótese de a carga estar sujeita a controle aduaneiro, aplicam-se os procedimentos previstos na legislação específica.

7. Só depois do término do despacho aduaneiro ou procedimento especial a mercadoria pode ser entregue ao importador, a relação entre transportador e importador permanece íntegra até esse momento; somente com a aplicação da pena de perdimento cessa a relação jurídica entre importador e transportador, por ser esse o momento em que a mercadoria importada sai da esfera de disponibilidade do importador para passar à da União.

8. O conhecimento de embarque (*bill of lading*) anexado aos autos deixa claro que as condições estabelecidas, mediante a sigla "FCL" determinam que a desunitização ocorrerá sob responsabilidade do importador.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009929-39.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009929-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ERIKA SUZE BRAGA DE LIMA
ADVOGADO : SP295858 GERSON LUIS LIMA RAMOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00099293920124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DESEMBARAÇO ADUANEIRO. BRASILEIRA QUE RETORNOU AO BRASIL APÓS MORAR NO EXTERIOR. BAGAGEM DESACOMPANHADA. COMPROVAÇÃO DE PROPRIEDADE. AUSÊNCIA DE CONHECIMENTO DE CARGA. DOCUMENTOS EQUIVALENTES. ORDEM DE FRETE. POSSIBILIDADE DE RETIRADA.

1. A impetrante, após residir durante dois anos nos Estados Unidos da América do Norte, ao regressar ao Brasil, optou por trazer seus pertences como bagagem desacompanhada, contratando os serviços da empresa Fastway Moving, com sede na Flórida, USA.
2. A empresa relacionou no conhecimento de transporte os pertences de diversas pessoas em nome apenas de um dos clientes, recusando-se os Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil na Alfândega do Porto de Santos a efetuar o desembaraço aduaneiro e a liberação das bagagens desacompanhadas da impetrante.
3. A impetrante apresentou como comprovante de propriedade, a Ordem de Frete e Serviço e a sua *Packing List* (lista de pertences). Referidos documentos foram emitidos pela própria transportadora, podendo ser reconhecidos como "documentos equivalentes" para fins do disposto no art. 155, inciso III, do Decreto nº 6.759/2009.
4. Não parece razoável impedir que a impetrante retire seus bens em razão de erro cometido pela transportadora ao não emitir o conhecimento de carga corretamente.
5. A Ordem de Frete e Serviço e a Lista de Pertences comprovam para os fins devidos que os bens indicados são de propriedade da impetrante, devendo ser dada a aplicação extensiva ao disposto em comento, reconhecendo-se como aceitáveis os documentos apresentados.
6. Sentença reformada para assegurar a liberação da bagagem e pertences personalíssimos da impetrante, vez que são de sua propriedade, conforme comprovado pelas provas pré constituídas apresentadas.
7. Cabe à autoridade impetrada realizar a checagem de se os bens alegados são os que se encontram apreendidos,

entregando os respectivos à impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011096-91.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011096-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : DACHSER BRASIL LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00110969120124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. EXISTÊNCIA AUTÔNOMA. MERCADORIA RETIDA. LIBERAÇÃO CONDICIONADA À EXPRESSA DECLARAÇÃO DE PERDIMENTO DA MERCADORIA. AUSÊNCIA DE PENA DE PERDIMENTO. PREMATURIDADE. POSSIBILIDADE DE INICIAR O DESEMBARAÇO ADUANEIRO. RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMPORTADOR.

1. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.
2. À luz do art. 18 da Lei nº 9.779/99, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação.
3. Não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro. É preciso, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.
4. Incabível a liberação da unidade de carga com relação à qual não houve, até o momento da impetração, a aplicação da pena de perdimento das mercadorias. Enquanto a penalidade não for formalmente decretada, deve-se atentar para a possibilidade de o importador proceder ao despacho aduaneiro de importação dos bens carregados nos contêineres.
5. Na hipótese em questão, o consignatário da carga contida nos contêineres deu início ao despacho aduaneiro mediante o registro da declaração de importação, conforme noticia a autoridade impetrada, de modo que, estando em trâmite regular procedimento de desembaraço aduaneiro, também descabe cogitar da desunitização dos contêineres.
6. A Lei nº 9.611/98, que dispõe sobre o transporte multimodal de cargas, reza que a responsabilidade do Operador de Transporte Multimodal cessa quando do recebimento da carga pelo destinatário, sem protestos ou ressalvas, bem como na hipótese de a carga estar sujeita a controle aduaneiro, aplicam-se os procedimentos previstos na legislação específica.
7. Só depois do término do despacho aduaneiro ou procedimento especial a mercadoria pode ser entregue ao importador, a relação entre transportador e importador permanece íntegra até esse momento.
8. O conhecimento de embarque (*bill of lading*) anexado aos autos deixa claro que as condições estabelecidas, mediante a sigla "FCL" determinam que a desunitização ocorrerá sob responsabilidade do importador.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe dava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011355-62.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.011355-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.262/265
No. ORIG. : 00113556220124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÕES - AUSENTES

1. Ausentes omissões apontadas do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002770-91.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002770-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CLOVIS PAULA DA SILVA
ADVOGADO : SP130121 ANA ROSA NASCIMENTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00027709120124036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

1. Remessa oficial não conhecida, por força do artigo 475, § 2º, do CPC.
2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítimo cobrar-se imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.
3. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
4. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).
5. Mantidos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, porquanto condizentes com os balizamentos traçados pelo art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002067-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002067-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : S/A DE MATERIAIS ELETRICOS SAME
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.414/416
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06758418819854036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011230-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANDRE DANIELIDES EGOROFF
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00000142920134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - IPI - IMPORTAÇÃO - SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - DEPÓSITO DO VALOR DISCUTIDO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. A sentença denegatória conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão somente no efeito devolutivo. Precedentes.
2. Nos termos das Súmulas 1 e 2 desta E. Corte, constitui direito do contribuinte promover o depósito integral do crédito tributário, independentemente de autorização judicial, o qual, no entanto, somente suspenderá a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, *ex vi* da Súmula 112 do E. STJ.
3. Reconhece-se o depósito realizado nos autos, o qual, no entanto, somente será apto a suspender a exigibilidade do crédito em questão se comprovada sua integralidade, motivo pelo qual fica ressalvado o direito de a autoridade administrativa proceder à verificação de sua exatidão, adotando, caso insuficiente, as medidas cabíveis.
4. Realizado o depósito judicial, houve o desembaraço do veículo automotor, com sua entrega ao agravante. Nesse sentido, prejudicado o pedido de liberação do bem importado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, dar parcial provimento ao agravo de instrumento tão somente para reconhecer o depósito realizado pelo agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022444-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022444-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.267/273
INTERESSADO : MUNICIPIO DE TEODORO SAMPAIO SP
ADVOGADO : SP228670 LEANDRO LUCIO BAPTISTA LINHARES e outro
EMBARGANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
: SP090393 JACK IZUMI OKADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00072171820134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023728-
94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023728-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.241/247
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BAURU SP
ADVOGADO : SP107801 MARIA GABRIELA FERREIRA DE MELLO e outro
INTERESSADO : CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
: SP310995 BARBARA BERTAZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00037747120134036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025371-
87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025371-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.223/232
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MURUTINGA DO SUL
ADVOGADO : SP205472 ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro
INTERESSADO : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO e outro
: SP090393 JACK IZUMI OKADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00025544820134036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029424-
14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029424-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/134
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRANDOPOLIS
ADVOGADO : SP205472 ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
INTERESSADO(A) : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
No. ORIG. : 00024435720134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029561-
93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029561-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : ANDREA DE SOUZA AGUIAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.314/320
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Piracicaba SP
ADVOGADO : SP052887 CLAUDIO BINI e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
: SP310995 BARBARA BERTAZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055605020134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029983-
68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029983-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.289/292
INTERESSADO : PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP187542 GILBERTO LEME MENIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194871320134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006103-89.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.006103-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO : MS014707 TIAGO KOUTCHIN OVELAR ROSA VITORIANO
APELADO(A) : ANDRE LUIS MACIEL CAROCO
ADVOGADO : MS016346 ANDRE LUIZ GOMES ANTONIO e outro
No. ORIG. : 00061038920134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC. TABELA DA OAB. INAPLICÁVEL. RELAÇÃO CONTRATUAL.

1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.
2. Nas causas em que não há condenação, a lei investe o julgador de certo poder discricionário na opção pela fórmula mais adequada de expressão da justa remuneração dos procuradores das partes litigantes.
3. A aplicação da tabela mínima de honorários estipulada pela OAB/MS se restringe às relações contratuais entre cliente e advogado, não vinculando qualquer decisão judicial a respeito, devendo os honorários sucumbenciais ser fixados de acordo com as regras do Código de Processo Civil.
4. À luz dos princípios da causalidade e razoabilidade, bem assim em atenção ao disposto no art. 20, §4º, do CPC, mantidos os honorários advocatícios nos termos da sentença, ressalvando-se o fato de ser o autor beneficiário do deferimento da justiça gratuita.
5. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008014-39.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.008014-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : MS009454 TIAGO BANA FRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : 00080143920134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. REVOGAÇÃO DE LICITAÇÃO QUE CONTÉM CLÁUSULA RESTRITIVA AO CARÁTER COMPETITIVO DA LICITAÇÃO. MORALIDADE ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

1. Constatação pela autoridade administrativa de vício no edital que beneficiaria apenas uma das empresas participantes da concorrência.
2. Pode a administração revogar concorrência e abrir uma segunda, ambas com idêntico objetivo, por se constatar na primeira cláusula restritiva de competitividade a excluir do processo de licitação as demais participantes, sagrando-se vencedora apenas a empresa impetrante que cumpre a referida exigência.
3. A farta documentação juntada nos autos elenca os motivos pelos quais a licitação foi anulada. Assegurou-se à

empresa impetrante o direito ao contraditório e à ampla defesa constitucionalmente assegurados, não se havendo de falar em violação ao devido processo legal no âmbito administrativo.

4. O mesmo se deu com as demais empresas que participaram do certame na primeira fase de habilitação, também notificadas da intenção de ter que anular o processo de licitação, conforme atestam os documentos aos autos juntados.

5. Todos os participantes foram previamente comunicados sobre a intenção de anular os atos administrativos no certame questionado, notificando-os a apresentar defesa administrativa contra a futura anulação, atendendo ao princípio do contraditório e da ampla defesa, bem como as regras e princípios insculpidos na Lei 8.866/93.

6. Vislumbrando a prática de ato contrário às normas legais, cabe à autoridade administrativa anulá-lo, o quanto antes, para restabelecer a legalidade, nos termos da autotutela administrativa firmada pelo Supremo Tribunal Federal por meio da edição das Súmulas 346 e 473:

Vislumbrando a prática de ato contrário às normas legais, cabe a autoridade administrativa anulá-lo o quanto antes a fim de restabelecer a legalidade administrativa, em homenagem ao princípio da autotutela administrativa firmado pelo Supremo Tribunal Federal mediante a edição das Súmulas 346 3e 473:

7. Consigne-se que a concorrência pública nos autos questionada não foi homologada e nem adjudicada, apenas publicada a decisão referente à fase de habilitação.

8. Ausência de qualquer indício de conduta que desatenda aos princípios e regras que regem a administração pública pela autoridade impetrada.

9. Nada impede que a impetrante participe novamente da concorrência pública nº 06/2013 editada pelo IFMS para a construção do *campus* de Jardim em iguais condições de competitividade com as demais interessadas no pleito licitatório, em observância ao art. 37 da Constituição Federal.

10. Sentença denegatória mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002186-53.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002186-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IODETE FECKER
ADVOGADO : SP063457 MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021865320134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. LEI 7.713/88. SELIC.

1. Nas obrigações de trato sucessivo, renováveis mês a mês, caso dos autos, em que se questiona o pagamento de prestações de benefício de complementação de aposentadoria, o termo inicial do prazo quinquenal para se pleitear a restituição do imposto de renda retido na fonte sobre a complementação de aposentadoria segue a mesma sistemática.

2. Demanda ajuizada posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005. Prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação.

3. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.
4. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
5. A documentação juntada aos autos comprova ter a parte autora contribuído para a entidade de previdência privada no período de vigência da Lei nº 7.713/88.
6. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, desde o recolhimento indevido das parcelas não prescritas, aplica-se a Selic de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
7. Mantidos os honorários a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014356-57.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014356-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
PROCURADOR	: SP313975B MARINA CRUZ RUFINO e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.244/247-v
INTERESSADO	: TIAGO AUGUSTO NOGUEIRA ESPANHOL
ADVOGADO	: SP199250 TADEU ALEXANDRE VASCONCELOS CORTES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00143565720134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSENTES. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. O acórdão, devidamente fundamentado, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide, inclusive acompanhando orientação perfilhada pela Sexta Turma deste Tribunal e pelo Superior Tribunal de Justiça a respaldar o entendimento exposto.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005034-98.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005034-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TNT PRO COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP137563 SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00050349820134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. MERCADORIA IMPORTADA. RETENÇÃO PELO FISCO. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM* DO IMPORTADOR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. O exame do mérito da pretensão formulada em juízo encontra-se condicionado à presença das condições e dos pressupostos processuais de existência e validade, que devem estar presentes não apenas por ocasião da propositura da ação, mas também durante todo o curso do processo.
2. O pedido de tutela jurisdicional só pode ser formulado por quem seja titular do direito litigioso, *ex vi* dos arts. 3º e 6º do CPC.
3. Pertence ao proprietário da unidade de carga, em princípio, o direito de postular a desunitização e liberação de seu contêiner. À míngua de qualquer disposição legal ou contratual que autorize ao importador ajuizar ação, na qualidade de substituto processual, objetivando provimento jurisdicional apto a tutelar bem móvel pertencente a terceiro, verifica-se não possuir o impetrante interesse jurídico em pleitear a devolução de bem que não integra sua esfera patrimonial.
4. Havendo apenas interesse econômico na lide - em razão da cobrança de *demurrage* pela não devolução do contêiner ao transportador marítimo no prazo avençado - e não jurídico, carece o importador de legitimidade ativa para postular a liberação do cofre de carga. Precedente do STJ.
5. Extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC.
6. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ficando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006795-67.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.006795-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.673/677v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00067956720134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000415-13.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.000415-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE LINO BECHES
ADVOGADO : SP289983 VLADIMIR ALVES DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00004151320134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítimo cobrar-se imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.
2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
3. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os

rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).

4. Mantida tutela antecipada requerida e deferida pelo juiz de primeiro grau. Caso não fosse concedida, poderia ser o autor executado por débito - acrescido de multa e juros - mesmo havendo comprovadamente semelhança ao caso de inexigibilidade por isenção ou enquadramento em alíquota inferior à que se pretende cobrar.

5. Posteriormente à propositura da ação, o autor recebeu carta de cobrança a informá-lo de que se o questionado débito não fosse pago no prazo ali assinalado, seria inscrito em dívida ativa, ajuizando-se ação de execução fiscal. Hipótese em que não houve omissão de rendimentos, apenas declaração dos valores pagos pelo INSS acumuladamente e com atraso no campo destinado aos rendimentos isentos e não tributários.

6. À luz dos princípios da causalidade e razoabilidade, bem assim em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, mantidos os honorários advocatícios nos termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002587-16.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002587-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE BERNARDES SP
ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025871620134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557 DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. CRF. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

3. A Unidade Básica de Saúde - UBS, a qual possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica, não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

4. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20 do CPC.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002998-56.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.002998-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LUCIA HELENA BORGES BARBOSA
ADVOGADO : SP059292 CELIO ERNANI MACEDO DE FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029985620134036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.
2. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.
3. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.
4. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001008-82.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.001008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.672/675-v
INTERESSADO : TECNOSENSOR COML/ E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
No. ORIG. : 00010088220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSENTES.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. O acórdão, devidamente fundamentado, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide, inclusive fundamentando-se em jurisprudência consolidada e sumulada do Superior Tribunal de Justiça, a respaldar o entendimento exposto.
4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001767-98.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001767-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45/45v
No. ORIG. : 00017679820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - IPTU - INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO - REC. EXT. 599.176, DO C. STF

1. No julgamento do Rec. Ext. 599.176 o C. STF pacificou, no âmbito do art. 543-B do CPC, o entendimento da inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca à responsabilidade tributária por sucessão.
2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001789-59.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 45
No. ORIG. : 00017895920134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - IPTU - INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA À RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO - REC. EXT. 599.176, DO C. STF

1. No julgamento do Rec. Ext. 599.176 o C. STF pacificou, no âmbito do art. 543-B do CPC, o entendimento da inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca à responsabilidade tributária por sucessão.
2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007487-

11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007487-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.719/721
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141121220054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008969-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008969-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE	: MONDICAP IND/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA e outros
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.2409/2412
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE : LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO	: PHILIPP BOHM : MONDICAP PLASTIC PACKAGING LTDA
ADVOGADO	: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	: SUELI FELICIANO BUENO : FRANCISCO JOSE DOS SANTOS FILHO : MONDICAP CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA : MONDICAP CABIDES LTDA
No. ORIG.	: 00117711420124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010730-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010730-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : AUTO POSTO ESTACAO ITAQUERA LTDA
ADVOGADO : SP324502A MAURO RAINÉRIO GOEDERT e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008377820144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - DEPÓSITO REALIZADO NOS AUTOS - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

1. Segundo precisa definição, "o Poder Geral de Cautela é medida de defesa da Jurisdição, passível de ser engendrado em qualquer processo ou incidente processual, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação." (STJ, AGRMC 17177, Rel. Luiz Fux, DJ 17/12/2010).

2. Com o depósito do valor da multa questionada, há suspensão da exigibilidade do crédito discutido, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010855-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010855-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PPTR COM/ INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP149354 DANIEL MARCELINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00190108720134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS APREENDIDAS - CAUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - TÉRMINO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. O ordenamento jurídico pátrio revela-se coeso e coerente no que diz respeito ao estabelecimento de regras e procedimentos para o controle do comércio exterior, bem como no tocante às formas de fiscalização das operações de importação e exportação.
2. A fiscalização alfandegária a cargo da Receita Federal do Brasil envolve a possibilidade de requisitar documentos essenciais para a verificação da obediência à legislação. Nesse sentido, destaco que o poder fiscalizatório do Estado, previsto nos artigos 194 e seguintes do Código Tributário Nacional, é amplo a fim de atender à sua própria finalidade. A criação de mecanismos de fiscalização deve ser exercida a fim de permitir a verificação da aplicação da lei e o controle aduaneiro em sentido amplo.
3. O artigo 7º art. 7º da IN SRF nº 228/2002 prevê a possibilidade de retenção das mercadorias, condicionando-se a liberação antes do término do procedimento de fiscalização à prestação de garantia. Precedentes.
4. Com o encerramento do procedimento administrativo fiscal, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017598-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017598-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.287/290
INTERESSADO : CENTRO DE OFTALMOLOGIA CLINICA E CIRURGICA LTDA
ADVOGADO : SP184605 CARLOS ALBERTO JONAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040264920144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017683-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.180/182
INTERESSADO : ZXZ IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00365341620114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022543-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022543-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73/76
INTERESSADO : E J WORST MADEIRAS -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00118826420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022547-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.32/35
INTERESSADO : ITAPEVA TRANSPORTE COLETIVO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00047566020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026122-
40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026122-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : H A M TERRAPLENAGEM LTDA -EPP
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.192/196
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 00032250420118260435 2 Vr PEDREIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028513-
65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028513-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : SYLLA BURANI JUNIOR
ADVOGADO : SP045250 LUIZ APARICIO FUZARO e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184/188

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : LEOVALDO BOMBARDI
: NILSON ALVES DOS SANTOS
: COML/ E EXPORTADORA SETENTRIONAL LTDA e outros
No. ORIG. : 00189320720144036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029215-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029215-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO e outro
: SP090393 JACK IZUMI OKADA
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA MERCEDES SP
ADVOGADO : SP233211 PAULO ROBERTO DE MENDONCA SAMPAIO
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 684/688
No. ORIG. : 00006080720144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AÇÃO DE CONHECIMENTO - RECEBIMENTO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, deferiu a antecipação de tutela pleiteada para desobrigar o município de Santa Mercedes ao cumprimento do disposto no art. 218, da Resolução Normativa nº 414/2010 da ANEEL e, como decorrência, deverá manter o pagamento da tarifa B4b, ou valor correspondente, até o

juízo final da lide, após regular instrução processual.

3. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

4. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, *in casu*, o município.

5. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031846-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031846-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BRASKEM S/A
ADVOGADO : SP043028 ANTONIO CELSO AMARAL SALLES e outro
SUCEDIDO : POLITENO IND/ E COM/ S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1089/1090
No. ORIG. : 07599989119854036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRORROGAÇÃO DE PRAZO ENVOLVENDO QUESTÃO SOBRE PAGAMENTO DE PRECATÓRIO - § 9º DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, reconsiderou em parte decisão outrora proferida e determinou a expedição de precatório, sem que fosse determinada a intimação da exequente para que proceda à compensação de seus eventuais débitos com o crédito correspondente ao precatório a ser expedido, na forma do art. 100, §§ 9º e 10, da

Constituição da República.

3. A exigência da norma consubstancia-se em forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância a rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.

4. A questão discutida no presente recurso foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013, ainda pendente de publicação e, dessarte, não transitada em julgado.

5. Não merece prosperar o pedido formulado pela agravante, no sentido de aguardar futura decisão do E. Supremo Tribunal Federal, por meio da qual será resolvida a questão inerente à modulação dos efeitos da decisão que reconheceu a inconstitucionalidade dos dispositivos introduzidos na Carta Magna pela Emenda Constitucional nº 62/09, na medida em que se infere que a aludida modulação de efeitos dirá respeito apenas ao pagamento dos precatórios, sem atingir a seara da compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013823-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013823-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : USINA ACUCAREIRA FURLAN S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.434/437vº
No. ORIG. : 07.00.01684-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITOS MODIFICATIVOS - POSSIBILIDADE - OMISSÃO PRESENTE - ACOLHIMENTO

1. A doutrina e a jurisprudência admitem a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração em hipóteses excepcionais, em que sanada obscuridade, contradição ou omissão seja modificada a decisão embargada.
2. Presentes os pressupostos ensejadores à oposição de embargos de declaração, *ex-vi* do art. 535, II, do CPC, merecem ser acolhidos os embargos de declaração.
3. Existência de omissão no acórdão, porquanto não há se condenar a executada em honorários advocatícios em virtude da não apreciação da adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09.
4. Integrado o acórdão embargado, seu dispositivo passa a constar nos seguintes moldes: 'Ante o exposto dou provimento à apelação para afastar a condenação da executada nos honorários advocatícios'.
5. Sua ementa assim figurará:

'AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EMBARGOS À

EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO A PARCELAMENTO - LEI N.º 11.941/09 - HONORÁRIOS INDEVIDOS.

1. O embargante aderiu ao plano de parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/09, posteriormente à propositura destes embargos.

2. O artigo 38 da Lei 13.043, de 13 de novembro de 2014, dispensa a condenação em honorários advocatícios, em todas as ações que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009. A dispensa aplica-se aos pedidos que forem efetuados após 10 de julho de 2014. Aos anteriores, se aplica somente se ainda não houver sido pago o valor correspondente aos honorários advocatícios, até a referida data.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026536-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026536-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO NANO
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.205/208
PARTE RÉ : ANTONIO A NANO E FILHO LTDA
No. ORIG. : 00177513020038260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÕES - AUSENTES

1. Ausentes omissões apontadas do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000302-43.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.000302-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ROMILDA FRANCO DA CUNHA
ADVOGADO : JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00003024320144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítimo cobrar-se imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.
2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
3. O Supremo Tribunal Federal, em "repercussão geral", decidiu que o imposto de renda incidente sobre os rendimentos recebidos acumuladamente deve ser recolhido pelo regime de competência (RE 614.406, relator p/acórdão Ministro Marco Aurélio, Plenário em 23/10/2014, DJE: 27/11/2014).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13164/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034849-22.1994.4.03.6100/SP

96.03.079697-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AGRIPAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
: SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 94.00.34849-5 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. ANO-BASE 1989. IPC. APLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1.O entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, para fins de incidência dos efeitos do art. 543-B do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da atualização monetária prevista no art. 30 da Lei nº 7.799/89, face à desconsideração da inflação, resultando na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício, nos termos do Recurso Extraordinário nº 215.811/SC, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, julgado pelo Plenário em 20 de novembro de 2013.

2.O Supremo Tribunal Federal reconheceu ao contribuinte o direito à correção monetária das demonstrações financeiras considerando a real inflação do período-base de 1989, devendo utilizar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão.

3.Tal orientação já foi sufragada pelo STJ, por ocasião do julgamento do ERESP 1.030.597-MG, no qual a Primeira Seção decidiu que a *correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão. Sendo assim, considerando que até 15 de janeiro de 1989, a OTN já era fixada com base no IPC e que somente no próprio mês de janeiro, por disposição específica da Lei nº 7.799 (artigo 30, declarado inconstitucional), seu valor foi determinado de forma diferente (NCz\$ 6,92), e também que a BTN criada passou a ser fixada pelo IPC, deverá ser aplicado o IPC para o período como índice de correção monetária, consoante o art. 6º, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 2.283/86 e art. 6º, parágrafo único do Decreto-Lei n. 2.284/86 e art. 5º, §2º, da Lei n.7.777/89 (EREsp 1030597/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/04/2014, DJe 30/04/2014).*

4.Condenacão da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil) reais, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

5.Juízo de retratação exercido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033609-61.1995.4.03.6100/SP

97.03.029053-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: ZF DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
SUCEDIDO	: SACHS AUTOMOTIVE BRASIL LTDA
APELANTE	: RAPISTAN DEMAG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 95.00.33609-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. ANO-BASE 1989. IPC. APLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1.O entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, para fins de incidência dos efeitos do art. 543-B do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da atualização monetária prevista no art. 30 da Lei nº 7.799/89, face à desconsideração da inflação, resultando na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício, nos termos do Recurso Extraordinário nº 215.811/SC, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, julgado pelo Plenário em 20 de novembro de 2013.

2.O Supremo Tribunal Federal reconheceu ao contribuinte o direito à correção monetária das demonstrações financeiras considerando a real inflação do período-base de 1989, devendo utilizar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão.

3.Tal orientação já foi sufragada pelo STJ, por ocasião do julgamento do ERESP 1.030.597-MG, no qual a Primeira Seção decidiu que *a correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão. Sendo assim, considerando que até 15 de janeiro de 1989, a OTN já era fixada com base no IPC e que somente no próprio mês de janeiro, por disposição específica da Lei nº 7.799 (artigo 30, declarado inconstitucional), seu valor foi determinado de forma diferente (NCz\$ 6,92), e também que a BTN criada passou a ser fixada pelo IPC, deverá ser aplicado o IPC para o período como índice de correção monetária, consoante o art. 6º, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 2.283/86 e art. 6º, parágrafo único do Decreto-Lei n. 2.284/86 e art. 5º, §2º, da Lei n.7.777/89 (REsp 1030597/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/04/2014, DJe 30/04/2014).*

4.Os índices do IPC aplicáveis são aqueles já consagrados pela jurisprudência do STJ nos percentuais de 42,72% para janeiro/1989 e de 10,14% para fevereiro/1989.

5.Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

6.Juízo de retratação exercido. Apelações das autoras parcialmente providas e apelação da União e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar parcial provimento às apelações das autoras e negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025380-78.1996.4.03.6100/SP

97.03.034670-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: MARIA DA CONCEICAO ANTONIO ROSSO
ADVOGADO	: SP130759 ADRIANA NUNCIO DE REZENDE
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 96.00.25380-3 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL EXTINTA. DÉBITO NÃO SATISFEITO INTEGRALMENTE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSTITUIÇÃO EM MORA DO DEVEDOR. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. DEFINIÇÃO DO *QUANTUM DEBEATUR*. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os juros de mora, em repetição de indébito tributário, são devidos desde o trânsito em julgado no processo de conhecimento até a definição do *quantum debeatur*, que se dá com o trânsito em julgado dos embargos à execução, ou com o decurso do prazo para a Fazenda opô-los.

2. O devedor constituído em mora, desde o trânsito em julgado que o condenou à repetição do indébito, assim se mantém até o efetivo cumprimento da obrigação, não cessando em razão da oposição dos embargos à execução.

3. Se o devedor entender excessivo o cálculo apresentado pelo exequente, ao opor os respectivos embargos, deve realizar o pagamento dos valores que acredita serem devidos - parte incontroversa -, desvincilhando-se, de tal modo, da incidência de correção monetária e de juros de mora sobre tal montante, a teor do disposto nos arts. 394 e 395, do Código Civil. Precedentes.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034494-12.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.002882-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALFA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
: SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
NOME ANTERIOR : CIA REAL CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : SP006630 ALCIDES JORGE COSTA e outros
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 94.00.34494-5 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. BALANÇO. ANO-BASE 1989. IPC. APLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1.O entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, para fins de incidência dos efeitos do art. 543-B do Código de Processo Civil, reconheceu a inconstitucionalidade da atualização monetária prevista no art. 30 da Lei nº 7.799/89, face à desconsideração da inflação, resultando na incidência do Imposto de Renda sobre lucro fictício, nos termos do Recurso Extraordinário nº 215.811/SC, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, julgado pelo Plenário em 20 de novembro de 2013.

2.O Supremo Tribunal Federal reconheceu ao contribuinte o direito à correção monetária das demonstrações financeiras considerando a real inflação do período-base de 1989, devendo utilizar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão.

3.Tal orientação já foi sufragada pelo STJ, por ocasião do julgamento do ERESP 1.030.597-MG, no qual a

Primeira Seção decidiu que a *correção monetária das demonstrações financeiras no período-base de 1989 deverá tomar como parâmetro os termos da legislação revogada pelo Plano Verão. Sendo assim, considerando que até 15 de janeiro de 1989, a OTN já era fixada com base no IPC e que somente no próprio mês de janeiro, por disposição específica da Lei n.º 7.799 (artigo 30, declarado inconstitucional), seu valor foi determinado de forma diferente (NCz§ 6,92), e também que a BTN criada passou a ser fixada pelo IPC, deverá ser aplicado o IPC para o período como índice de correção monetária, consoante o art. 6.º, parágrafo único, do Decreto-Lei n. 2.283/86 e art. 6.º, parágrafo único do Decreto-Lei n. 2.284/86 e art. 5.º, §2º, da Lei n.7.777/89 (EREsp 1030597/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/04/2014, DJe 30/04/2014).*

4. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil) reais, consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

5. Juízo de retratação exercido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002194-27.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.002194-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CASA BRANCA
ADVOGADO : SP105874 JOAO OSMIR BENTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00037-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. JUROS DE MORA SOBRE VERBA HONORÁRIA. RESOLUÇÃO 134/10 CJF. REMESSA DOS AUTOS AO CONTADOR. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Na execução de valor devido a título de honorários advocatícios, o cálculo de liquidação deve pautar-se nos moldes do que dispõe o Capítulo 4- Liquidação de Sentença, da Resolução nº 134/10 do Conselho Nacional de Justiça - Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos na Justiça Federal.

2. Os juros de mora incidem tão somente a partir da citação na execução, diferentemente do que computou a exequente em seus cálculos, razão pela qual os autos devem ser submetidos ao Contador do Juízo, para que o mesmo elabore a conta de liquidação nos exatos moldes da Resolução nº 134/10 do CJF.

3. Em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040287-58.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.012563-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARCO POLO TEXTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
: SP154300 MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.40287-6 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS. DECRETOS-LEIS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PEDIDO IMPLÍCITO. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

1. Conforme entendimento consagrado pelo STJ, segundo a sistemática dos recursos repetitivos, com assento no art. 543-C, do Código de Processo Civil, a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita*, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Resp. 1.112.524/DF)

2. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

3. Correta a incidência integral dos percentuais do IPC aplicáveis no período, especificamente nos meses de agosto e outubro/1990.

4. Mantida a condenação da União Federal na verba honorária.

5. Juízo de retratação exercido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para determinar a aplicação integral dos percentuais do IPC, especificamente nos meses de agosto e outubro/1990, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041297-46.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.041297-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EMBRACOM ELETRONICA S/A massa falida
ADVOGADO : SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. LEGALIDADE.

1.O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69, e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal (Fazenda Nacional), inclusive contra massa falida, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes, sendo incabível a condenação em sentença, sob pena de se caracterizar *bis in idem*.

2. Apelação e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000888-95.2001.4.03.6116/SP

2001.61.16.000888-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AURIMAR ALVES
ADVOGADO : SP131757 JOSE RUBEN MARONE
: SP182184 FELIPE ZORZAN ALVES
APELANTE : AGAPIO FURLAN
ADVOGADO : SP102041 ROBERTO CARLOS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
: SP168762 MICHELA ALVES TANGANELLI
INTERESSADO(A) : ZUMA COM/ E EXP/ DE PRODUTOS AGRICOLA LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. FALÊNCIA. MERO INADIMPLEMENTO. FRAUDE INCOMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO.

1. De acordo com os dizeres da ficha cadastral da JUCESP, apresentada nos presentes autos, restou decretada a falência da empresa Zuma Comércio e Exportação de Produtos Agrícolas Ltda.

2. A falência constitui fórmula regular de dissolução da sociedade. Em consequência, o redirecionamento da execução para os sócios somente é cabível se comprovada a existência de fraude, bem como a ocorrência de gestão com excesso de poderes, ou infração de lei, contrato social ou estatutos, a teor do disposto no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional.
3. O mero inadimplemento da obrigação tributária não é razão bastante para permitir a inclusão dos sócios no polo passivo. Portanto, não há razão para a propositura da cautelar fiscal em face dos sócios. Precedentes.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004188-85.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.004188-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : J B LEAL SEMENTES -ME
ADVOGADO : SP058419 GILBERTO BERNARDINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00003-9 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. VÍNCULO TRABALHISTA NÃO DEMONSTRADO. AUTO DE INFRAÇÃO E CDA DESCONSTITUÍDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para reconhecimento da legalidade na imposição da multa é necessário verificar se presentes os requisitos caracterizadores da relação empregatícia.
2. Os documentos acostados aos autos demonstram que a empresa executada possuía como atividade principal o *comércio de sementes de capim*. Por sua vez, o auto de infração impugna a presença de trabalhadores não registrados na atividade de colheita de sementes. A presença de indivíduos que atuam na colheita de sementes em uma empresa que compra e vende o produto não caracteriza por si só a relação de emprego.
3. Vínculo empregatício não provado nos autos. Ausente demonstração dos elementos de personalidade, subordinação, habitualidade e onerosidade.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002893-70.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LANSERVICE SERVICOS DE INFORMATICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP148879 ROSANA OLEINIK PASINATO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028937020034036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006215-77.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.006215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ALCOAZUL S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL PATRONAL. FALTA DE RECOLHIMENTO. AUTUAÇÃO REGULAR. IMPOSIÇÃO DE MULTA. LEGALIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. INCIDÊNCIA DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conforme o art. 587 da CLT a contribuição sindical patronal consiste em dever dos empregadores, devendo ser recolhida na seguinte forma: *O recolhimento da contribuição sindical dos empregadores efetuar-se-a no mês de janeiro de cada ano, para os que venham a estabelecer-se após aquele mês, na ocasião em que requeiram às repartições o registro ou a licença para o exercício da respectiva atividade.*
2. Não é possível visualizar irregularidades na atuação, visto que instada a apresentar documentos que comprovassem o pagamento de contribuição sindical a embargante quedou-se inerte, não trazendo nos embargos qualquer prova de que teria recolhido a contribuição devida nos termos da legislação trabalhista.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. O encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, artigo 1º e legislação posterior, substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos e não pode, nesta hipótese, haver condenação em honorários, sob pena de se caracterizar verdadeiro *bis in idem*, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora.
5. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025483-86.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.025483-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DISTRIBUIDORA DE CARNES E MIUDOS ASTERIS LTDA -ME
EXCLUIDO : CLAUDIO RODRIGUES e outros
: MARCIO RODRIGUES
: EDSON JOSE DE MENDONCA
: ANSELMO SANTOS DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00254838620034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL E REMISSA OFICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. SENTENÇA MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
3. No caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário quando o contribuinte efetivamente declara à Fazenda o crédito tributário devido, através de DCTF ou outra declaração equivalente.
4. Na hipótese, o contribuinte não se desincumbiu do ônus de apresentar oportunamente a declaração mencionada, o que provocou a constituição do crédito através do auto de infração destacado nas CDA's, com notificação pessoal da devedora, conforme prova dos autos.
5. Assim, a prescrição quinquenal inicia o seu curso a partir da constituição do crédito, porém, materializado no auto de infração ou da notificação do lançamento. Precedentes.
6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.
7. De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
8. Os débitos cogitados dizem respeito às Contribuições do PIS/PASEP, cujos créditos foram constituídos mediante lavratura de auto de infração com notificação ao contribuinte, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.
9. Não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.
10. Sentença mantida no tocante à ilegitimidade dos sócios, uma vez que não havia indícios de dissolução irregular da empresa executada quando do redirecionamento.
11. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
12. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1004191-23.1998.4.03.6111/SP

2004.03.99.018530-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COMAUTO CONSORCIO MARILIENSE DE AUTOMOVEIS S/C LTDA
ADVOGADO : SP064885 ALBERTO ROSELLI SOBRINHO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.10.04191-8 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA TRABALHISTA. VÍNCULO TRABALHISTA NÃO DEMONSTRADO. TRABALHADORES AUTÔNOMOS. RECOLHIMENTO DE FGTS. INEXIGIBILIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO E CDA DESCONSTITUÍDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com a legislação trabalhista, os elementos necessários à configuração da relação de emprego são subordinação, habitualidade, pessoalidade e onerosidade. À falta de um destes elementos, restará descaracterizado o vínculo empregatício e, portanto, estará desobrigada a empresa de promover o recolhimento de depósitos fundiários a que estaria obrigada caso os elementos previstos no referido artigo estivessem presentes.
2. In casu, verifico que os documentos dos autos referem-se aos trabalhadores elencados no auto de infração, e dão conta de que os mesmos mantêm vínculo empregatício com outras empresas, ou possuem microempresa, atuando, portanto, como prestadores de serviço ou autônomos.
3. Afastado o fato imponible (vínculo empregatício), afasta-se a presunção de certeza e liquidez da CDA, título executivo extrajudicial que embasou a execução fiscal. Precedentes.
4. No tocante ao prequestionamento ressalto que, estando a decisão devidamente fundamentada, não está o Magistrado obrigado a analisar todos os pontos aduzidos pela parte. Precedentes.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037320-02.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.037320-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ITACOM VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP109618 FERNANDO JORGE DAMHA FILHO
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 04.00.00278-0 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019329-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019329-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : CARLOS EDUARDO PIRES DA FONSECA
ADVOGADO : SP125849 NADIA PEREIRA REGO e outro
PARTE RÉ : CARLOS EDUARDO PIRES DA FONSECA
ADVOGADO : MG085769 JOSE OTAVIO RIBEIRO LATALISA
No. ORIG. : 00193297020044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMISSÃO DE CPF EM DUPLICIDADE. BOA-FÉ. HOMÔNIMO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO, DANOS E NEXO CAUSAL. QUANTIFICAÇÃO.

1. Mantenho a sentença em relação ao corréu Carlos Eduardo Pires da Fonseca, visto que não se vislumbra ato ilícito em suas atividades. O corréu recebeu o mesmo número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas que o autor, restando comprovado que no momento que obteve conhecimento da situação buscou a regularização de toda a situação junto à Receita Federal.
2. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
3. Trata-se de expedição de CPF com o mesmo número para duas pessoas diferentes, homônimas, uma delas o autor, sendo o erro cometido pela União.
4. O Cadastro de Pessoas Físicas da Receita Federal do Brasil, CPF é um documento importante na vida do cidadão brasileiro, a simples irregularidade de seus dados pode causar diversos transtornos de intensidade variável, sendo necessário analisar as peculiaridades de cada caso.
5. Na espécie, a expedição errônea de número de CPF em duplicidade, a um homônimo do autor, situação de responsabilidade exclusiva da autoridade administrativa, detentora de todos os dados e da obrigação da correta prestação de serviços, causou danos morais fartamente comprovados, que transcendem os simples aborrecimentos decorrentes da mera retificação de um documento.
6. Houve a inclusão indevida do nome do autor nos quadros de instituições de proteção ao crédito (fls. 10/14) causando restrições nas negociações perante o comércio local.
7. Configurados a ação, o dano moral e o nexo de causalidade, necessária a indenização por danos morais em montante que respeite o binômio de mitigação do sofrimento pelo dano moral, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte, sendo adequado o valor fixado pelo r. Juízo *a quo*.
10. Apelos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021340-72.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021340-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : GENTE BANCO DE RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00213407220044036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
 2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
 3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
 4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
 5. Embargos de declaração rejeitados.
- [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009245-89.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.009245-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : VANDERLEI ZUCCI RODAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00092458920044036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. CANCRO CÍTRICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INEXISTÊNCIA. DEVER JURÍDICO DE INDENIZAR AUSENTE.

1. Ainda que fosse possível cogitar da responsabilidade objetiva da União, inexistiria na hipótese o nexo causal. É que a infestação que acometeu a lavoura do autor da doença "cancro cítrico", provocada pela bactéria *Xantomonas axonopodis pv. citri*, não decorreu de conduta comissiva ou omissiva imputável à ré.
2. Trata-se de doença vegetal altamente agressiva e de fácil propagação, à qual estão sujeitos os produtores rurais, risco inerente às atividades do campo.
3. Valendo-se genericamente do preceito insculpido no art. 37, § 6º da Constituição, não é possível responsabilizar a União pela praga que, infelizmente, se abateu sobre a lavoura do autor, sob o singelo argumento de inação do Estado ou ineficiência das políticas públicas de combate à doença.
4. Admitir a possibilidade seria carrear à União a responsabilidade objetiva pelos riscos da atividade econômica, em nítida privatização dos lucros e socialização dos prejuízos.
5. Depreende-se que os prejuízos suportados pelo autor decorreram da infestação da sua plantação e não da conduta atribuída à ré. As medidas administrativas, decorrentes do poder de polícia, são meras consequências da referida infestação.
6. A depender do grau de comprometimento da lavoura, justifica-se, em tese, a destruição dos "pés" como forma de erradicação, sobretudo à luz do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Inteligência do Decreto nº 24.114/34.
7. Somente poderia se falar em dever jurídico de indenizar se restasse suficientemente comprovado o excesso do poder público na implementação e execução, no caso concreto, do controle sanitário vegetal, o que não sucede na espécie.
8. Não logrou o autor ilidir a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade que reveste o ato administrativo. Precedente desta Turma: TRF 3ª Região, Sexta Turma, AP/RE nº 00092440720044036106, Des. Rel. Mairan Maia, e-DJF3 16/06/2011, p. 1.310.
9. Apelação da União provida, apelação do autor prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e considerar prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003814-59.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.003814-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : JEFFERSON APARECIDO DIAS (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA

ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI
INTERESSADO : ALFREDO FANTINI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP176039 NANCY VOCOS GIACOBBE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001338-21.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.001338-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LEONILDO BOTTIGNON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP120139 ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro
No. ORIG. : 00013382120044036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. CANCRO CÍTRICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INEXISTÊNCIA. DEVER JURÍDICO DE INDENIZAR AUSENTE.

1. Agravo retido não conhecido à míngua de reiteração expressa nas contrarrazões, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Ainda que fosse possível cogitar da responsabilidade objetiva da União, inexistiria na hipótese o nexo causal. É que a infestação que acometeu a lavoura do autor da doença "cancro cítrico", provocada pela bactéria *Xantomonas axonopodis* pv. *citri*, não decorreu de conduta comissiva ou omissiva imputável à ré.
3. Trata-se de doença vegetal altamente agressiva e de fácil propagação, à qual estão sujeitos os produtores rurais,

risco inerente às atividades do campo.

4.Valendo-se genericamente do preceito insculpido no art. 37, § 6º da Constituição, não é possível responsabilizar a União pela praga que, infelizmente, se abateu sobre a lavoura do autor, sob o singelo argumento de inação do Estado ou ineficiência das políticas públicas de combate à doença.

5.Admitir a possibilidade seria carrear à União a responsabilidade objetiva pelos riscos da atividade econômica, em nítida privatização dos lucros e socialização dos prejuízos.

6.Depreende-se que os prejuízos suportados pelo autor decorreram da infestação da sua plantação e não da conduta atribuída à ré. As medidas administrativas, decorrentes do poder de polícia, são meras consequências da referida infestação.

7.A depender do grau de comprometimento da lavoura, justifica-se, em tese, a destruição dos "pés" como forma de erradicação, sobretudo à luz do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Inteligência do Decreto nº 24.114/34.

8.Somente poderia se falar em dever jurídico de indenizar se restasse suficientemente comprovado o excesso do poder público na implementação e execução, no caso concreto, do controle sanitário vegetal, o que não sucede na espécie.

9.As provas testemunhais não se prestaram a esse fim. As testemunhas apenas afirmaram, em síntese, que o autor bem cuidava de sua lavoura, o que não prova, necessariamente, que a destruição dos "pés" não era necessária. Não logrou o autor ilidir a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade que reveste o ato administrativo.

Precedente desta Turma: TRF 3ª Região, Sexta Turma, AP/RE nº 00092440720044036106, Des. Rel. Mirian Maia, e-DJF3 16/06/2011, p. 1.310.

10.Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002939-41.2004.4.03.6127/SP

2004.61.27.002939-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COM/ E TRANSPORTE DE MADEIRA CEFLA LTDA
ADVOGADO : SP216762 RICARDO MARTINS AMORIM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DESCABIMENTO.

1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva decorrente de atos causados por agentes públicos, ensejadora da indenização por dano moral e é essencial a existência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.

2. Pleiteia-se nos presentes autos a reparação por danos morais decorrentes da realização de penhora *on line*.

3. O excesso no cálculo judicial é fato incontroverso, gerando constrição maior que a devida, sendo certo, porém, que a parte autora contribuiu para a sua ocorrência, que se demonstrou justificável, visto que o executado não comprovou, em momento oportuno, o adimplemento de parcelas do acordo.

4. No tocante à penhora *on line*, é certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

5. No caso em voga, foram adotadas medidas para que execução fosse menos gravosa ao executado, de forma que

a penhora *on line* foi utilizada como medida excepcional para satisfação do crédito, não se vislumbrando ilegalidade na constrição, que foi corrigida imediatamente após a manifestação do executado.

6. Descabimento da indenização por danos morais. Precedentes jurisprudenciais.

7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034412-74.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.034412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : TANIA REGINA MORAES VIEIRA
ADVOGADO : SP041732 VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : ROBERTO CARLOS APATI VIEIRA
: KESLLER SAFE E ESPORTES LTDA e outros
ADVOGADO : SP041732 VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVO JULGAMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO DOS AUTOS À CORTE REGIONAL PARA FINS DE APRECIÇÃO DOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Ademais, o documento de fls. 346 comprova que a entrega da DCTF ocorreu em 29/09/1999, questão já dirimida no acórdão ora embargado (fls. 383).

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010779-52.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010779-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FERTIBRAS S/A
ADVOGADO : SP123042 WAGNER SILVEIRA DA ROCHA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A, CTN. APLICABILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

1. Curvo-me ao entendimento do C. STJ, exarado à luz de precedentes sujeitos à sistemática dos recursos representativos da controvérsia para, em relação ao art. 170 -A, do CTN, introduzido pela LC n.º 104/2001, aplicá-lo às ações ajuizadas posteriormente à sua vigência (REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

2. No caso vertente, como a ação foi ajuizada posteriormente à vigência da LC 104 /01 (08/06/2005), aplicável, na espécie, a limitação imposta pelo art. 170 -A , do CTN.

3. Juízo de retratação exercido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para reconhecer a aplicabilidade do art. 170-A do CTN, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016415-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016415-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DEBORAH STERN VIEITAS
ADVOGADO : SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IRPJ. APELAÇÃO. PEDIDO INOVADOR. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. FATO GERADOR DO IMPOSTO. FATOR DE REDUÇÃO. ART. 37 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 252/05. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE.

1. Apelação não conhecida no tocante ao pedido subsidiário do direito de aplicar como índice de correção monetária a Ufir, seguida do IPC, afastando-se, em controle incidental de constitucionalidade, o disposto no art. 17 da Lei nº 9.249/05, uma vez que se trata de pedido inovador.

2. Cinge-se a controvérsia acerca da aplicabilidade do fator de redução no ganho de capital apurado na alienação de imóvel por pessoa física, nos termos do art. 37 da Medida Provisória 252, de 15 de junho 2005.

3. *In casu*, a impetrante alienou imóvel residencial situado na Comarca de São Paulo, através de escritura de compra e venda datada de 10/06/2005, registrada perante o 13º Cartório de Registro de Imóveis em 13/07/2005.

4. Referido imóvel foi adquirido em 22/03/1996 pela quantia de R\$ 350.000,00 e vendido por R\$ 1.261.000,00, o que gerou ganho de capital a ser tributado pelo Imposto de Renda.

5. Pretende, assim, a aplicação do chamado "Fator de Redução" na apuração da base de cálculo do imposto de renda para fins de redução do valor devido.

6. No entanto, muito embora a impetrante tenha alienado o imóvel apenas 6 (seis) dias antes da publicação e vigência da MP nº 252/05, não faz jus ao benefício face ao princípio da irretroatividade da lei tributária.

7. Apesar de o princípio da irretroatividade admitir exceções nas quais a lei tributária é aplicada a ato ou fato pretérito (art. 106, CTN), o caso em questão não se amolda a qualquer das hipóteses excepcionais traçadas nos incisos I e II do dispositivo.

8. Não obstante o § 2º, do art. 117 do Regulamento do Imposto de Renda prever que *os ganhos serão apurados no mês em que forem auferidos*, o fato gerador do imposto é instantâneo e ocorre no momento da disponibilidade econômica da renda, qual seja, a data da lavratura da escritura de compra e venda do imóvel.

9. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029464-10.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029464-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : YORK S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP042817 EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : YORK S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO : SP042817 EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002250-84.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002250-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANA CRISTINA ENSINAS DE OLIVA
ADVOGADO : SP078126 NELSON EDUARDO SERRONI DE OLIVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00022508420054036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. NÃO EMISSÃO DE TÍTULO DE ELEITOR. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. DANOS MORAIS. CABIMENTO. REPARAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA.

1. Ao requerer sua inscrição eleitoral perante a 237ª Zona Eleitoral da Comarca de Mairiporã, a autora foi informada acerca da impossibilidade de emissão de seu título eleitoral dentro do prazo. Destarte, a autora restou impossibilitada de votar nas eleições.
2. Conforme documento emitido pela Corregedoria Regional Eleitoral o procedimento do sistema de alistamento da Justiça Eleitoral excluiu, erroneamente, o nome da autora da relação de inscritos para emissão de título.
3. A simples impossibilidade de votar já configura o alegado dano moral, visto que evidente o impedimento ao exercício de direito por parte da autora. Destarte, não sendo necessária a comprovação de situação vexatória ou eventuais abalos à saúde da parte.
4. A reparação do dano moral não pode irrisória nem exorbitante, devendo ser fixado em patamar razoável.
5. Vê-se que o montante fixado em sentença guarda consonância com a jurisprudência pátria que tem estabelecido valores razoáveis fixação das indenizações por dano moral, pois não representa quantia desprezível e tem o caráter de reprimir a prática da conduta danosa, não sendo valor irrisório e nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor.
6. O quantum fixado deverá ser corrigido monetariamente, a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do C. STJ), com a incidência de juros moratórios, utilizando-se os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, excluídos os índices da poupança, tendo em vista que o C. STF entendeu pela inconstitucionalidade do art. 5º da

Lei nº 11.960/2009, adotando o posicionamento de que a eleição legal do índice da caderneta de poupança para fins de atualização monetária e juros de mora ofende o direito de propriedade (ADI 4357, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014). Nesse sentido: RE 798541 AgR, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014.

7. Mantenho a condenação em honorários advocatícios em atenção ao princípio da causalidade.

8. Apelação da autora improvida. Apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003857-29.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.003857-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : SP336733 ELAINE UMBELINO MACEDO e outro
APELADO(A) : MARIA AP SILVA CANDIDO GUIMARAES
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038572920054036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE MAJORADA POR ATO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados por lei.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003897-40.2006.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP281373B JOÃO TONNERA JUNIOR
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP088631 LUIZ DUARTE DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : SONIA MARIA CURVELLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO VOLUNTÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGOS 557 E 475, I, CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER E MULTA COMINATÓRIA. PROVIMENTO CONDENATÓRIO QUE SE PROJETA PELO TEMPO NECESSÁRIO AO TRATAMENTO MÉDICO. INTERESSE DE AGIR QUE PERSISTE. CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ORÇAMENTO DA SEGURARIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO E DOS ENTES FEDERADOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO AFASTADA. ESSENCIALIDADE E NECESSIDADE DO FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO PARA TRATAMENTO DE DOENÇA COMPROVADO. EFICÁCIA DEMONSTRADA. OBRIGATORIEDADE DE ATENDIMENTO À POPULAÇÃO. RECUSA NO FORNECIMENTO DE TRATAMENTO MÉDICO. VIOLAÇÃO DO DIREITO À SAÚDE E À VIDA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior.

2. Igualmente, é possível o julgamento monocrático, mesmo em Ação Civil Pública, quando a sentença seja submetida ao reexame necessário, por força do artigo 475, inciso I, do CPC, a teor da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

3. A ação civil pública objetiva, dentre outras providências, justamente a implantação de serviços de diagnóstico, tratamento e fornecimento dos medicamentos necessários aos pacientes que apresentarem o quadro clínico de que tratam os autos, notadamente aqueles doentes que o autor da ação fez constar expressamente da exordial e pelo período que perdurar a necessidade de seus tratamentos.

4. Veiculando a Ação Civil Pública pedido de obrigação de fazer, além de multa cominatória pelo descumprimento da ordem emanada do provimento condenatório, cujo efeito se projeta no futuro, na espécie, pelo tempo necessário ao tratamento dos pacientes, é indiscutível que persiste o interesse de agir no presente feito. Não há, portanto, que se falar em carência de ação por circunstância superveniente à sua propositura.

5. O Sistema Único de Saúde (SUS) é pautado pela descentralização das ações e serviços públicos de saúde e alcança todas as esferas de governo, mormente no que tange ao seu financiamento, que cabe, precipuamente, à União, na medida em que os recursos advêm também do orçamento da seguridade social, o qual também reside no âmbito da União, consoante reza o art. 198, § 1º, da Magna Carta.

6. Assim, o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, dos Estados-membros e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que visa a garantia do acesso a medicamentos para pessoas que não possuem recursos financeiros. A Lei n.º 8.080/90 assegurou o acesso universal e igualitário aos serviços de saúde, bem como a integralidade da assistência.

7. É de rigor observar que compete aos gestores do SUS zelarem pela dignidade de seus usuários, sendo certo, *in casu*, que os entes políticos têm o dever de atender à pretensão deduzida em favor dos pacientes, em atenção ao princípio da dignidade da pessoa humana e do direito à vida e à saúde.

8. No caso, restou comprovada a essencialidade do equipamento pleiteado (bombas de infusão subcutânea para quelação de ferro) para o controle de efeitos colaterais relacionados ao tratamento de doenças de origem genética que afetam as hemácias (glóbulos vermelhos do sangue).

9. A administração intravenosa, por sua vez, é prescrita essencialmente para quelações intensivas e para casos de restrição à própria infusão subcutânea contínua. Há risco de colapso circulatório se a infusão for acelerada.

10. O tratamento experimental já foi conceituado pelo Superior Tribunal de Justiça como "aquele em que não há comprovação médico-científica de sua eficácia, e não o procedimento que, a despeito de efetivado com a utilização equipamentos modernos, é reconhecido pela ciência e escolhido pelo médico como o método mais adequado à preservação da integridade física e ao completo restabelecimento do paciente" (AgAREsp 7.865 / 2011.0093740-9, Quarta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Isabel Gallotti, j. 20/02/2004, v. u., DJe 05/03/2014).
11. Embora não se possa dizer que o custo do tratamento seja módico, está longe de comprometer o acesso universal e igualitário às ações e prestações de saúde, questão que eventualmente poderia constituir óbice à sua disponibilização na rede pública.
12. A recusa no fornecimento de tratamento implica desrespeito às normas que garantem o direito à saúde e, acima de tudo, ao direito à vida, do qual é indissociável, razão pela qual se mostra intolerável a omissão comprovada nos autos, mormente em um Estado Democrático de Direito.
13. A ausência de registro do aludido equipamento - fato presente ao menos na época da propositura da presente ação civil pública - não pode obstar o seu fornecimento aos pacientes que dele necessitem.
14. O mérito da questão acerca da obrigatoriedade ou não de o Estado fornecer medicamento não registrado na Anvisa ainda está pendente de análise pelo Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a repercussão geral da matéria controvertida. É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria tratada nos autos do RE 657.718 não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.
15. Demonstrada a eficácia do tratamento e do medicamento e a sua forma de administração, tal como pleiteado pelo Ministério Público Federal, sendo reconhecida pela jurisprudência nesses casos a obrigatoriedade do fornecimento à população, deve ser mantida a r. sentença.
16. Preliminares rejeitadas. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007623-16.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.007623-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RUBENS CANDIDO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. LITISPENDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CESSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. Inicialmente, reconheço a impossibilidade de julgamento acerca dos danos materiais referentes ao ressarcimento das parcelas de aposentadoria por invalidez do período de 01/03/1999 a 31/10/1999.
2. Em 04/10/2005 foi proferida sentença nos autos do processo nº 2004.61.85.026226-0, em trâmite perante o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, em que se reconhece o direito ao restabelecimento do benefício, inclusive com as diferenças devidas desde a cessação irregular (fls. 14/19).
3. Desta forma, verifica-se a ocorrência de litispendência entre a presente ação e a ajuizada perante o Juizado

Especial Federal, tendo em vista a identidade de partes, de causa de pedir, bem como do pedido, com esteio no § 3º, do art. 301, do Código de Processo Civil.

4. Passo a analisar o ressarcimento por danos materiais, decorrentes do pagamento de honorários advocatícios em ação judicial.

5. Afasto, inicialmente, a ocorrência de prescrição.

6. O Decreto n.º 20.910/32 estabelece que as dívidas passivas da União prescrevem em 5 (cinco) anos, sendo que o Decreto n.º 4.579/42 estendeu esse direito às autarquias, conforme disposto em seu art. 2º.

7. O Instituto Nacional do Seguro Social é uma autarquia federal, criada pela Lei n. 8.029/90 e vinculada ao Ministério da Previdência Social, possuindo, portanto, personalidade jurídica de direito público, razão pela qual não se encontra sujeito à disciplina do Código Civil, mas sim aos aludidos decretos.

8. O termo inicial do prazo prescricional deve ser considerado como a data da efetiva disponibilização dos valores para o autor, não tendo ocorrido a prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação, objetivando a indenização por danos morais pela demora na implementação do benefício, foi proposta em 30/06/2006, enquanto a sentença que determinou o restabelecimento do benefício foi proferida em 04/10/2005.

9. Destarte, com fulcro no art. 515, § 3º do CPC, passo, então, ao julgamento da lide.

10. Trata-se, no caso em espécie, de pedido de indenização de valores despendidos pela autora, a título de honorários advocatícios pagos a advogado particular, por ocasião do ajuizamento de ação para restabelecimento de benefícios previdenciários, por sua opção própria e livre escolha, uma vez que poderia ter sido representada gratuitamente, nos termos de convênios firmados entre o CJF e a OAB, nas Subseções do interior, ou pela Defensoria Pública, suprimindo, destarte, sua necessidade de assistência judiciária.

11. A escolha pela contratação de patrono particular implicou no ônus do contrato firmado exclusivamente entre as partes, não sendo possível imputar responsabilidades dele decorrentes a terceiros, ou seja, ao INSS, que não praticou qualquer ato que desse causa ao gasto efetuado por liberalidade da parte autora. Inexiste, assim, a comprovação da ocorrência de dano material indenizável nos presentes autos.

12. Passo a analisar o pedido de indenização por danos morais.

13. A hipótese enquadra-se na teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual o Estado responde por comportamentos comissivos de seus agentes, que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Assim assevera o art. 37, § 6º, da CF: *As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

14. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente.

15. No presente caso, analisando-se as provas produzidas, não restou evidenciado o alegado dano moral experimentado e, conseqüentemente, o nexo causal em relação à conduta do agente público, circunstância apta a afastar a responsabilidade da apelada.

16. O autor somente alegou de forma genérica a ocorrência de privações, como no trecho extraído da peça inicial (fl. 07): *O Autor se sentiu humilhado perante amigos, vizinhos e toda sua família.*

17. Porém, não foram trazidos aos autos quaisquer documentos que comprovassem eventuais constrangimentos sofridos pelo autor.

18. Não vislumbro, destarte, nos presentes autos, a ocorrência de dano moral indenizável, visto o apelante não ter logrado comprovar a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.

10. Reconhecida a litispendência em relação ao pedido de pagamento de parcelas beneficiárias dos meses de março a outubro de 1999. Apelação parcialmente provida. Pedido improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a litispendência em relação ao pedido de pagamento de benefício previdenciário dos meses de março a outubro de 1999 e dar parcial provimento à apelação, para afastar a prescrição e, nos termos do art. 515, §3º, do CPC, julgar improcedentes os pedidos de indenização por danos morais e danos materiais decorrentes do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RENATO FERREIRA DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP176996 VALERIA ALVARENGA ROLLEMBERG e outro
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP119477 CID PEREIRA STARLING e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00030936020064036104 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA QUITADA. DANOS MATERIAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BAIXA DO REGISTRO PROFISSIONAL. DANOS MORAIS. QUANTUM.

1. Inicialmente, afasto a condenação do Conselho réu ao pagamento de indenização por danos materiais.
2. Trata-se, *in casu*, de pedido de indenização de valores pagos a advogado particular, a título de honorários advocatícios, em execução fiscal, por sua livre opção e escolha, haja vista que poderia ter sido representada gratuitamente pela defensoria pública ou nos termos do convênio firmado pela OAB.
3. A escolha pela contratação de patrono particular implicou pagamento da verba honorária prevista no contrato firmado exclusivamente entre as partes, não sendo possível imputar este ônus a terceiro, vale dizer, ao CREA/SP, que não participou da referida relação jurídica de direito material, lembrando ainda que o gasto efetuado decorreu de mera liberalidade da contratante. Inexiste, assim, a comprovação da ocorrência de dano material indenizável nos presentes autos.
4. A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
5. Resta analisar no caso concreto a comprovação de eventuais danos morais decorrentes da cobrança indevida do débito em execução fiscal, pois conforme a jurisprudência é preciso evidenciar o constrangimento moral experimentado para que haja o direito à indenização.
6. O autor alega que foi impedido de ingressar no cargo de Analista de Informações da ABIN após aprovação em concurso público, pois não apresentou certidão negativa de distribuição, ações e execuções da Justiça Federal. Ocorre que só foi juntado aos autos o comprovante de inscrição no certame (fl. 26), não sendo este elemento hábil para demonstrar que o autor deixou de ingressar na carreira por figurar no polo passivo de execução fiscal. Ademais, posteriormente, foi juntada declaração de que o autor faz parte dos quadros de servidores públicos da ABIN (fl. 297), evidenciando que conseguiu ingressar no cargo pretendido.
7. Assim, não vislumbro a ocorrência de dano moral em razão da mera inscrição dos débitos em dívida ativa, já que não restou comprovado a ocorrência de abalo moral.
8. Não obstante, deve ser mantida a condenação em danos morais em razão do cancelamento da inscrição do autor e do fato de este participar das eleições do Conselho Profissional como inapto (fl. 275).
9. O conselho profissional usou o desligamento do autor como forma de coagir ao pagamento da dívida. Ademais, verifica-se que o autor já havia quitado o montante devido antes do ajuizamento da execução fiscal, razão pela qual se torna mais ofensiva a baixa de registro profissional.
10. Presentes o ato causador, o dano e onexo causal, resta evidenciada a responsabilidade da ré para arcar com a indenização ao autor.
11. A reparação do dano moral não pode irrisória nem exorbitante, devendo ser fixado em patamar razoável.
12. Vê-se que o montante fixado em sentença guarda consonância com a jurisprudência pátria que tem estabelecido valores razoáveis fixação das indenizações por dano moral, pois não representa quantia desprezível e tem o caráter de reprimir a prática da conduta danosa, não sendo valor irrisório e nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar parcial provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013787-85.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013787-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : COIM BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP132816 RAQUEL ROGANO DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ. DCTF. IN 210/2002. APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO A DESTEMPO. INCIDÊNCIA DE ACRÉSCIMOS LEGAIS AOS DÉBITOS. IN 460/2004.

1. Ao tempo da entrega da DCTF, o contribuinte não apresentou a Declaração de Compensação, expressamente prevista no art. 21 da Instrução Normativa SRF nº 210/2002, conforme confessado à fl. 03 da peça inicial.
2. Deveras, *in casu*, a Declaração de Compensação - DCOMP somente foi apresentada em 22/12/2004, quando vigente a Instrução Normativa 460/2004. Logo, o contribuinte responde pelos acréscimos legais, a teor do que dispõe seu art. 28.
3. Em outro plano, é importante destacar que, ao contrário do que alega a impetrante, a Instrução Normativa 210/2002 era vigente à época da apresentação da DCTF, dispondo sobre a compensação, de modo que não vinga a alegação de impossibilidade de cumprimento da norma.
4. Se o contribuinte não formalizou o pedido de compensação no tempo e modo devidos, é certo que a mera atualização do valor devido não resguarda a inteireza do pagamento. Ou seja, a incidência dos acréscimos legais é devida, haja vista que a Declaração de Compensação foi apresentada a destempo.
5. É evidente que não se aplica no caso dos autos o regime da denúncia espontânea, visto que não houve o pagamento do tributo devido, consoante dispõe o art. 138 do Código Tributário Nacional.
6. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004133-71.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.004133-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : AGRISUL AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : SP183021 ANDRE GUSTAVO DE GIORGIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE MAQUINÁRIO AGRÍCOLA. EXIGÊNCIA DE LICENCIAMENTO PARA LIBERAÇÃO. ILEGALIDADE.

1. Inexiste, destarte, imposição expressa de licenciamento do veículo em questão, na ausência de interesse no trânsito por vias públicas, como ocorre no caso em espécie, não sendo possível manter a retenção do bem sob tal fundamento.
- 2 Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003876-37.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.003876-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : JOAO NOGUEIRA SOUZA
ADVOGADO : SP055217 NIVALDO BARBOSA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00038763720064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. CPF. USO POR TERCEIRO. INSCRIÇÃO NO CADIN. SEM PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. QUANTIFICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A hipótese enquadra-se na teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual o Estado responde por comportamentos comissivos de seus agentes, que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Assim assevera o art. 37, § 6º, da CF: As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.
2. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexa causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente.

3. No presente caso, analisando-se as provas produzidas, restou evidenciado o alegado dano moral experimentado e, conseqüentemente, o nexo causal em relação à conduta do agente público, circunstância apta a demonstrar a responsabilidade da apelada.
4. O CPF do autor foi utilizado indevidamente por terceiro para ocupar imóvel da União, sem que fossem pagas as devidas taxas de ocupação. Em razão dos referidos débitos o nome do autor foi incluso no CADIN. Infere-se que não houve atuação do autor na ocorrência do fato gerador do tributo devido, ressaltando que este nunca residiu ou estabeleceu negócios no local em que se encontra o imóvel ocupado.
5. Ademais, o autor só teve a notícia da inclusão de seu nome no CADIN após comparecer à agência da Caixa Econômica Federal para a obtenção de empréstimo, recebendo a informação de que possuía restrições em seu nome. Destarte, não houve a regular e prévia notificação acerca do débito e da inscrição, impedindo que o autor regularizasse a situação.
6. Destarte, configurados a ação, o dano moral e o nexo de causalidade, necessária a indenização por danos morais em montante que respeite o binômio de mitigação do sofrimento pelo dano moral, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte.
7. A reparação do dano moral não pode ser irrisória nem exorbitante, devendo ser fixado em patamar razoável.
8. Considerando as peculiaridades do caso concreto, não há razão que justifique a redução ou majoração do valor da indenização, tal como requerido pela ré.
9. Destarte, deve ser mantido o valor fixado na r. sentença a título de indenização por danos morais, de R\$ 5.000,00, pois não representa quantia desprezível e tem o caráter de reprimir a prática da conduta danosa, não sendo valor irrisório e nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor.
10. Reconheço parcialmente à apelação, apenas para fixar o termo a quo de incidência da correção monetária, desde a prolação da r. sentença, data do arbitramento da indenização por danos morais, nos termos da Súmula 362 do C. STJ .
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003739-46.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.003739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DECASA DESTILARIA DE ALCOOL CAIUA S/A
ADVOGADO : PR037857 MARILIA CAROLINA ROSIN e outro
: PR023211 EDUARDO PIRES GOMES CRUZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001090-96.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001090-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CERVEJARIA MALTA LTDA
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. TRIBUTÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL PARA SE AFERIR A BASE DE CÁLCULO UTILIZADA PELO FISCO.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.
2. A contribuinte, em sede de embargos à execução, impugna a base impositiva utilizada pela exequente para fins de cálculo da multa aplicada. Nos termos do art. 38, I, letra "a", da Medida Provisória nº 2.158-35, outrora transcrito, o cálculo da multa tem como pressuposto "o valor comercial da mercadoria produzida".
3. Somente com a produção de prova pericial é possível verificar a correção quanto ao valor comercial da mercadoria produzida adotado pela exequente, base impositiva para fins de incidência da penalidade (multa).
4. A realização da perícia, *in casu*, se presta para esclarecer qual foi a efetiva base de cálculo utilizada pela exequente para apuração da multa, bem como para expor sobre a correção ou não do procedimento adotado pela autoridade fiscal, vale dizer, matéria esta de ordem fática.
5. A sentença de primeira instância é nula, haja vista que impediu a produção de prova pericial necessária para o julgamento do pleito de excesso de execução formulado pela contribuinte, cerceando indevidamente o direito de defesa.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo leal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048346-31.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.048346-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : JOSE FRANCISCO IWAO FUJIWARA
ADVOGADO : SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0710338-27.1996.4.03.6106/SP

2007.03.99.039275-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : COSENZA E COSENZA LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 96.07.10338-6 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001338-76.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001338-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013387620074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SOCIEDADES CONTROLADAS OU COLIGADAS SEDIADAS NO EXTERIOR. IRPJ E CSLL. INCIDÊNCIA SOBRE LUCROS. PAÍSES COM TRIBUTAÇÃO FAVORECIDA. REGIME FISCAL PRIVILEGIADO. RESULTADOS POSITIVOS DE EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL. TRIBUTAÇÃO. ILEGALIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A questão acerca da constitucionalidade do art. 74 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001 restou decidida, em 10/04/2013, pelo Plenário do Pretório Excelso, no julgamento da ADI nº 2588.
2. A definição do que sejam paraísos fiscais encontra-se prevista na Lei nº 9.430/96, nos artigos 24, § 4º e 24-A, parágrafo único.
3. Dos países ou dependências com tributação favorecida e regimes fiscais privilegiados relacionados na Instrução

Normativa n.º 1037/2010 não se encontram Argentina, Chile, Itália e Uruguai, locais em que se encontravam instaladas as empresas coligadas da impetrante, o que torna inaplicável à hipótese o artigo 74 da MP 2158-35/2001.

4. A Instrução Normativa n.º 213/02, em seu art. 7º, extrapolou os lindes do art. 74 da Medida Provisória n.º 2158-35/01, ao pretender incluir na base de cálculo dos tributos incidentes sobre o lucro o resultado positivo da equivalência patrimonial, excedendo o conceito de lucro previsto na Lei e na própria Medida Provisória, regulando como tributável fato não previsto em lei.

5. Assim sendo, conclui-se que o disposto no art. 7º da IN n.º 213/2002 feriu o princípio da legalidade insculpido no Texto Maior (arts. 5º, II e 150, I), e no art. 97 do CTN, ao tratar da tributação em decorrência dos resultados positivos de equivalência patrimonial, sem base legal para tanto.

6. Demonstrada a violação a direito líquido e certo da impetrada, a concessão da ordem se impõe.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008275-96.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.008275-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FRANCISCO MARQUES PALMA RIBEIRO
ADVOGADO : SP210242 RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL (ITR). ÁREA DE PASTAGEM. NÚMERO DE ANIMAIS DE GRANDE E MÉDIO PORTE. NÃO COMPROVAÇÃO. IN SRF N.º 43/1997. LEGALIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. MULTA. CONFISCO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil.

2. A Lei n.º 9.393/96, em seu art. 10, *caput* estabelece que a apuração e o pagamento do ITR serão efetuados pelo contribuinte, independente de prévio procedimento administrativo, como é característico dos impostos sujeitos a lançamento por homologação. Contudo, nos casos em que a declaração não for apresentada pelo contribuinte ou quando as informações por este prestadas forem inexatas, incorretas ou fraudulentas, a Secretaria da Receita Federal poderá proceder à determinação e ao lançamento de ofício do tributo, conforme se denota do art. 14 da

referida Lei.

3.No caso concreto, o contribuinte Francisco Marques Palma Ribeiro, proprietário da Fazenda Serra, situada na Rodovia SP 351 e cadastrada na Receita Federal sob o n.º 3.428.515-6, teve contra si lavrado, em 14/11/2002, o auto de infração n.º 0810900/00299/02, por meio do qual lhe era exigida a quantia de R\$ 50.738,14, referente à diferença do ITR, exercício 1998, não recolhido, juros moratórios e multa de ofício.

4.Os atos administrativos, dentre os quais os autos de infração, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade, cumprindo, assim, ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, ou seja, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

5.Embora a Instrução Normativa SRF n.º 55, de 22 de junho de 1998 tenha modificado o procedimento de entrega da Declaração do ITR ao Fisco, de formulário escrito para mídia digital (disquete), o contribuinte apresentou, no exercício de 1998, o antigo formulário impresso, no qual inexistia campo próprio para informar a quantidade de animais existentes na fazenda, o que levou a autoridade fiscal a excluir a área de pastagem da propriedade rural, diminuindo o grau de utilização da gleba de 84% a 26,10%, o que resultou na majoração da alíquota do tributo sobre o valor da terra nua de 0,1% para 3,3%.

6.Conquanto nas Declarações de ITR apresentadas pelo contribuinte nos exercícios de 1997 (fl. 77), 1999 (fl. 83) e 2000 (fl. 86) conste área de pastagem equivalente, deve-se lembrar que cada exercício é independente de outro. Da mesma forma, a Declaração Cadastral - Produtor (DECAP), entregue à Fazenda do Estado de São Paulo, no exercício de 1998, para fins de ICMS, (fl. 90), e a Declaração para Cadastro de Imóvel Rural (DP) apresentada ao Incra (fl. 91), embora indicassem área de pastagem, não têm o condão de comprovar o número de animais presentes na Fazenda e infirmar os fatos descritos no auto de infração.

7.Intimado pela autoridade fiscal a comprovar o número de animais de grande e médio porte existentes na propriedade durante o período de 1997, mediante *Ficha Registro de Vacinação e Movimentação de Gados, ou Certidão expedida pela Inspeção Veterinária da Secretaria Estadual de Agricultura* (fls. 42/44), o contribuinte ficou-se inerte.

8.Nem se alegue inovação do poder regulamentar da Instrução Normativa SRF n.º 43, de 07 de maio de 1997, com a redação conferida pela IN SRF n.º 67/97, de 1.º de setembro de 1997, quando passou a considerar índices de lotação por zona de pecuária, haja vista que retirou seu fundamento de validade da Lei n.º 9.393/96 (art. 10, § 1.º, V, "b").

9.A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, imputados aos contribuintes que não cumpriram suas obrigações, não caracteriza confisco porquanto, confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.

10.Invertidos os ônus de sucumbência, para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

11.Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002231-28.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.002231-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANTONIO LUIS TOBIAS
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO RETIDO. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AUXÍLIO DOENÇA. CESSAÇÃO. DANOS MORAIS. PROVA PERICIAL. NÃO COMPARECIMENTO DO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Primeiramente, não conheço do agravo retido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. No caso, a parte autora pugnou pela produção de prova pericial (fl. 146). Seu pedido foi deferido (fl. 148) e a perícia foi designada para o dia 15/10/2008.
3. Determinada a intimação pessoal do autor, verificou-se que este mudou de endereço.
4. Estabelecido prazo para que o patrono do autor apresentasse em 48 horas o novo endereço do autor, com a ressalva de que *No silêncio, ficará subentendido que o mesmo comparecerá à perícia designada, independentemente da intimação, importando sua ausência em preclusão da prova, eis que compete à parte manter atualizado seu endereço nos autos.*
5. Tal decisão foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça em 06/10/2008, considerando a data de publicação o primeiro dia útil subsequente, qual seja 07/08/2008. Conforme certidão de fl. 167v, até dia 10/10/2008 o autor não se pronunciou. Destarte, decorrido o prazo para manifestação sem que fossem apresentadas as informações requeridas.
6. A certidão do perito judicial acostada à fl. 170 relatou que o autor não compareceu na data designada pela realização da perícia.
7. Em 14/10/2008, intempestivamente, o patrono do autor requereu prazo suplementar de 10 dias para informar o novo endereço de seu assistido, sem, no entanto, apresentar qualquer justificativa para o não comparecimento do autor na perícia médica ou para a falta de informações acerca do novo endereço da parte.
8. Diante das inúmeras oportunidades de manifestação e do não comparecimento do autor na data designada para realização de perícia, não há que se falar em nulidade da sentença, inexistindo o alegado cerceamento de defesa.
9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-23.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000006-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CARAMURU ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP027441 ANTONIO CARLOS DE SOUZA E CASTRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO. AUTO DE INFRAÇÃO. CAPITANIA FLUVIAL. COMBOIO. DESMEMBRAMENTO DE EMBARCAÇÕES. LEI N.º 9.537/97. ART. 23, VIII DO DECRETO N.º 2.596/1998. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. DESCRIÇÃO SUCINTA DA INFRAÇÃO COMETIDA E DO FATO MOTIVADOR. POSSIBILIDADE. VALOR DA MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. EXCESSO INEXISTENTE. BIS

IN IDEM. INOCORRÊNCIA.

- 1.No caso vertente, a matéria tratada no agravo retido confunde-se com o mérito, razão pela qual com ele será apreciada.
- 2.O auto de infração impugnado se funda no fato de que a parte autora saiu em comboio formado pelas embarcações TQ-25 (empurrador), e pelas chatas TQ-72, TQ-39, TQ-44 e TQ-51, tendo deixado de efetuar o desmembramento ao realizar a transposição sob a ponte SP-191 no Rio Tietê.
- 3.A conduta prevista no art. 23, VIII do Decreto n.º 2.596/1998, prevê como infração *descumprir qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores*.
- 4.Os atos administrativos, dentre os quais os autos de infração, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade, cumprindo, assim, ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, ou seja, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.
- 5.Não se evidenciou qualquer irregularidade na lavratura do auto de infração, no que se refere à sua fundamentação, uma vez que descritos neste, mesmo que de forma sucinta, o fato motivador da penalidade, bem como a correspondente infração cometida.
- 6.Na aplicação do valor da multa, a autoridade, pautando-se em sua discricionariedade, respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade aplicáveis ao caso concreto, cumprindo, dessa forma, a almejada função pedagógica e punitiva esperada dessa espécie de pena.
- 7.A Capitania Fluvial da Hidrovia Tietê-Paraná, com base no § 1º, do art. 7º do Decreto n.º 2.596, de 18 de maio de 1998, segundo o qual *é da competência do representante da autoridade marítima a prerrogativa de estabelecer o valor da multa*, percebendo a infração, *in casu*, praticada por diversas embarcações em comboio (um empurrador e quatro chatas) e podendo arbitrar a multa entre R\$ 40,00 (quarenta reais) e R\$ 800,00 (oitocentos reais), conforme o Anexo do aludido Decreto, não praticou qualquer excesso na fixação da penalidade pecuniária em seu valor máximo.
- 8.Também não deve prosperar a alegação de ocorrência de *bis in idem*, uma vez que, sendo o comboio composto de embarcações de propriedade das empresas Caramurú Alimentos S/A. e DNP Indústria e Navegação Ltda., em face de ambas podem ser lavrados autos de infração, nos termos do que dispõe o art. 34 da Lei n. 9.537/1997.
- 9.Agravo retido e apelação improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004480-25.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.004480-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
APELADO(A) : SONIA APARECIDA FIGUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044802520074036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE MAJORADA POR ATO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados por lei.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-97.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001914-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INSS. ACESSIBILIDADE ÀS AGÊNCIAS DE PREVIDÊNCIA SOCIAL DE ATIBAIA E BRAGANÇA PAULISTA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONCESSÃO DE PRAZO PARA LICITAÇÃO E MULTA.

1. Sentença submetida ao reexame necessário, haja vista ter sido proferida contra autarquia federal, conforme disposto no art. 475, I, do CPC.
2. O MPF pleiteia a condenação do INSS em obrigação de fazer, consistente na execução das devidas adaptações nos prédios das APS de Atibaia e Bragança Paulista, conforme as normas estabelecidas pela NBR 9050/1994, na forma prevista nas Leis Federais 7.853/1989 e 10.098/2000, para viabilizar as condições de acessibilidade dos portadores de necessidades especiais, sob pena de multa diária pelo descumprimento das medidas.
3. A própria autarquia reconheceu a necessidade de adequação de suas agências às determinações legais, no tocante à viabilização das condições de acessibilidade dos portadores de necessidades especiais, não dando ensejo à discussão sobre o mérito da aplicação das medidas.
4. Nesse aspecto, o INSS manifestou-se no sentido de que tem envidado esforços no sentido de adequar suas APS aos termos do disposto na NBR 9050/1994, tal como determinado pelas Leis nºs 7.853/89 e 10.098/00, não se eximindo de se adaptar às determinações legais, restringindo o seu recurso à fixação de prazo final para a realização das determinações, ou à ampliação do prazo e redução da multa.
5. Necessário considerar que a realização da obrigação de fazer determinada na decisão judicial deve ser executada dentro de um prazo razoável, sob pena da aplicação da sanção cabível, visto que a mera determinação, sem qualquer fixação de critérios pode configurar medida completamente inócua e ineficaz.
6. Sob outro aspecto, de notório saber que as execuções de obras públicas não são impositivas mediante fixação de prazo exíguo, sem que haja a rigorosa observância do devido trâmite legal, administrativo e orçamentário correspondente.
7. Verifica-se, na espécie, que a r. sentença foi proferida em 28/8/2008, com a antecipação da tutela e recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, por decisão mantida após a interposição do agravo de instrumento.
8. Afastada a alegação de impossibilidade de concessão de antecipação de tutela que esgote no todo, ou em qualquer parte o objeto da ação, nos termos do art. 461 do CPC, e art. 1º da Lei nº 9.494/97, que faz remissão ao

art. 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92, tendo em vista que já foi decidido pelo C. STF (RCL nº 1.638/CE, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 28/08/2000), que não é geral e irrestrita a vedação de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública imposta pelo art. 1º da Lei nº 9.494/97, de modo que não sendo caso de reclassificação ou equiparação de servidores ou de concessão de aumento ou extensão de vantagens, outorga de adição de vencimentos ou reclassificação funcional, é legítima a concessão de tutela antecipada.

9. A multa aplicada decorre de previsão contida no art. 11 da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.

10. Diante do transcurso do tempo, todos os prazos estipulados e as prorrogações requeridas foram esgotados, restando, no entanto a apreciação da adequação dos prazos determinados na sentença e da razoabilidade da multa aplicada.

11. Assim, parece razoável e suficiente a fixação de prazo maior para a execução do procedimento administrativo das obras, devendo ser deferida nos termos requeridos pelo apelante, aumentando de sessenta dias para seis meses, para o início do processo de licitação, de 90 dias para 180 dias, para a conclusão do processo licitatório e prazo máximo de 12 meses para 24 (vinte e quatro) meses a contar da adjudicação do objeto da licitação ou da celebração do contrato administrativo, sendo adequada a multa conforme determinada pelo r. Juízo.

12. Dessa forma, o recurso deve ser parcialmente provido para que seja determinada a ampliação dos prazos nos termos acima e, apurado o transcurso dos mesmos, sem que tenham sido executadas as providências, deve ter início a incidência da multa já fixada pelo r. Juízo.

13. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002487-55.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.002487-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SALUSSE MARANGONI LEITE PARENTE JABUR KLUG E PERILLIER
ADVOGADOS :
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : DESTILARIAS MELHORAMENTOS S/A
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024875520074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. DESCABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Como a relação processual não se complementou, uma vez que os embargos foram extintos liminarmente, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, diante da prolação da sentença nos autos principais da execução fiscal, não há que se falar em condenação da União Federal em honorários advocatícios.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026120-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026120-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : USINA ITAIQUARA ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS e outro
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.06.06296-4 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE AFASTADA. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. EQUÍVOCO NA BASE DE CÁLCULO. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. ERRO MATERIAL. PRECLUSÃO DO PEDIDO DA UNIÃO QUE SE AFASTA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Afasto a alegação de nulidade por ausência de fundamentação. A decisão agravada julgou improcedente a impugnação e determinou o prosseguimento do feito, com a execução dos valores, devendo a Eletrobrás, ora agravada, indicar o atual valor da execução já deduzido o montante depositado pela executada, ora agravante. Tal *decisum* foi proferido em consonância com os elementos que instruem o feito, em especial, as informações prestadas pela Contadoria Judicial.

2. O processo de conhecimento tratou de ação de repetição de indébito relativa ao empréstimo compulsório incidente sobre energia elétrica, nos termos da Lei nº 4.156/62 e alterações posteriores. A ré, ora agravada, Eletrobrás, apresentou Impugnação ao Valor da Causa, a qual foi acolhida, em janeiro/1994, de forma a ser atribuído à causa o valor correspondente a 12 (doze) prestações do empréstimo compulsório, adotando-se, em parte, a fórmula apontada pela impugnante: valor da causa = valor do empréstimo compulsório da última conta (antes da propositura da ação) × 12 (doze).

3. Consta cálculo elaborado pelo Setor de Contadoria, em agosto/2006, apurando o valor da causa em janeiro/1994 como CR\$ 490.950,72 e em janeiro/2004 correspondente a R\$ 3.902,26.

4. Restando evidenciado o equívoco da referida conta, que se utilizou de base de cálculo diversa daquela determinada pela decisão proferida nos autos da IVC, conforme apurado posteriormente pela própria Contadoria Judicial, de rigor a sua retificação em face de evidente erro material, a teor do artigo 463, inciso I, do CPC.

5. Descabe a alegação de preclusão relativamente ao pleito da União Federal. Há que se considerar que a informação anterior prestada pela União Federal quanto ao desinteresse em executar os honorários advocatícios se

deu com base em valor que não espelhava o conteúdo material da pretensão deduzida, pois não se encontravam apensados ao feito os autos da impugnação ao valor da causa que fora acolhida à época.

6. Preliminar que se afasta. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012872-89.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.012872-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOAO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MS011735 VITORIO MARCOS TOFFOLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00128728920084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA OFENSA CAUSADA AO AUTOR. VALOR DA INDENIZAÇÃO ADEQUADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
2. No caso, existe demonstração inequívoca da alegada ofensa à parte autora, sendo possível concluir que do ato praticado resultou efetivo prejuízo de ordem moral, configurado em abalo psicológico, perturbação, transtorno grave, mácula de imagem e honra, traduzindo-se na inscrição de débito indevido e na utilização de seu CPF por outrem. Precedentes.
3. O montante arbitrado na r. sentença, no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), mostra-se adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento sem causa da parte autora.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005183-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005183-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALEXANDRE SOUZA ANDRADE
ADVOGADO : SP216099 ROBSON MARTINS GONÇALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00051838220084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA.

1. Conhecimento do agravo retido, analisando-o em conjunto com o mérito.
2. O Registro das Pessoas Físicas foi criado pela Lei n. 4.862/65, visando o cadastramento dos contribuintes do Imposto de Renda, e transformado no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) pelo Decreto-lei n. 401/68, ocasião em que foi estendido a todas as pessoas físicas, a inscrição no cadastro a critério do Ministério da Fazenda, que delegou competência à Secretaria da Receita Federal a sua regulamentação por meio da Portaria Interministerial n. 101/02.
3. Ao tempo do ajuizamento da ação, a matéria era regulada pela Instrução Normativa SRF n. 864/2008, a qual não prevê, entre as hipóteses de cancelamento da inscrição no CPF, a utilização indevida do número de inscrição em razão de extravio, e ainda determina expressamente a concessão de um único número de inscrição a cada pessoa física, proibindo expressamente a concessão de segundo número de inscrição.
4. O cancelamento indiscriminado do número do CPF, em casos não previstos na legislação de regência, certamente desnaturaria a segurança de que deve se revestir o cadastro na identificação dos cidadãos e poderia inclusive dar margem a mais fraudes, dispondo o autor de outros meios, inclusive pela via judicial, para excluir os registros indevidos em seu nome que constam dos órgãos de proteção ao crédito.
5. Segundo o princípio da legalidade estrita, que rege os atos da Administração Pública, o administrador público somente pode fazer aquilo que a lei determina.
6. Precedentes desta Corte.
7. Agravo Retido e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009782-64.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009782-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : EDVALDO DO NASCIMENTO BARBOSA e outros
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

INTERESSADO : EDSON LUIS DE ANDRADE MODENA
: ELIANA TENORIO
: IASNAIA ORRICO NOGUEIRA SANCHEZ
: JORGE KATSUGI TOMINAGA
: JOSE PAULO RIBEIRO
: LUIS CLAUDIO DE ANDRADE SIQUEIRA
: MARCIA MORALES ALMEIDA SILVA
: MARCIA TERUI
: ROSSIL DA CUNHA BASILIO
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro
No. ORIG. : 00097826420084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010634-88.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018185-22.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018185-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : LIDERANCA CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020075-93.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020075-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DAIICHI SANKYO BRASIL FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP215215B EDUARDO JACOBSON NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IRPJ. LUCRO REAL TRIBUTÁVEL. DEDUÇÃO DESPESAS PAT. REGRAS DE INCIDÊNCIA. PORTARIA INTERMINISTERIAL 326/77. INSTRUÇÃO NORMATIVA 267/02. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VALORES MÁXIMOS. INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A dedução realizada para fins de Imposto de Renda em relação ao Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT) deve incidir sobre o lucro tributável, e não diretamente sobre o imposto de renda devido, como determina o Decreto nº 78.676/76, alterado pelos Decretos nºs 05/91 e 349/91, que regulamentaram a Lei n.º 6.321/76.
2. Verifica-se que os aludidos Decretos estão eivados de ilegalidade, visto que extrapolaram os limites estabelecidos em lei, violando o disposto no art. 99 do CTN, *in verbis*: *o conteúdo e o alcance dos decretos restringem-se aos das leis em função das quais sejam expedidos, determinados com observância das regras de interpretação estabelecidas nesta Lei*.
3. Deve prevalecer o incentivo fiscal concedido nos termos da Lei nº 6.321/76, sem as alterações ilegais estabelecidas pelos supramencionados decretos.
4. No que tange aos valores máximos estipulados pela Portaria Interministerial nº 326/77 e pela Instrução Normativa nº 267/02 para a fruição do benefício em questão, cumpre ressaltar que, em face da inexistência de qualquer limitação, quer na lei, quer no seu regulamento, as referidas normas também transbordaram de seus limites e inovaram no mundo jurídico, em grave ofensa ao princípio da legalidade.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028275-89.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028275-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BANCO BOAVISTA INTERATLANTICO S/A e outros
: BANCO BRADESCO CARTOES S/A
: BANCO BANKPAR S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00282758920084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E EQUIPARADAS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. ARTS. 2º e 3º, *caput* e §§ 5º e 6º. APLICABILIDADE. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/02/1999. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em relação à aplicação da Lei nº 9.718/98 às instituições financeiras e equiparadas, como é o caso dos autores, o C. STF manteve incólume o *caput* do art. 3º, nos termos do RE 357.950.
2. Em suma, as instituições financeiras e equiparadas não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, *caput* e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).
3. Dessa forma, embora reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, tendo em vista a entrada em vigor da referida Lei, no caso em espécie, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/2/99, devem ser aplicados os dispositivos supramencionados da Lei nº 9.718/98, consoante disposto expressamente em seu art. 17, I.
4. Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.
5. Os autores formularam pedido expresso quanto ao reconhecimento do indébito em relação aos pagamentos realizados a título de PIS e Cofins *naquilo que excederem ao que seria devido sobre o efetivo faturamento ("receita bruta de venda de mercadorias e de prestação de serviços")*, neste conceito não enquadrando quaisquer outras receitas de natureza diversa, tais como de juros sobre capital próprio, dividendos, receitas financeiras, etc.; (fl. 18)
6. Os honorários advocatícios são devidos no percentual de 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, limitado, contudo, ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030757-10.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030757-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : RENATA OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP246824 SIDNEI CAMARGO MARINUCCI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00307571020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMISSÃO DE CPF EM DUPLICIDADE. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO, DANOS E NEXO CAUSAL. QUANTIFICAÇÃO.

1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral e patrimonial, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexo causal.
2. Trata-se de expedição de CPF com o mesmo número para duas pessoas diferentes, homônimas, uma delas a autora, sendo o erro cometido pela União.
3. O Cadastro de Pessoas Físicas da Receita Federal do Brasil, CPF é um documento importante na vida do cidadão brasileiro, a simples irregularidade de seus dados pode causar diversos transtornos de intensidade variável, sendo necessário analisar as peculiaridades de cada caso.
4. Na espécie, a expedição errônea de número de CPF em duplicidade, a um homônimo da autora, situação de responsabilidade exclusiva da autoridade administrativa, detentora de todos os dados e da obrigação da correta prestação de serviços, causou danos morais fartamente comprovados, que transcendem os simples aborrecimentos decorrentes da mera retificação de um documento.
5. Houve a inclusão indevida do nome da autora nos quadros de instituições de proteção ao crédito, causando restrições nas negociações perante o comércio local.
6. Configurados a ação, o dano moral e o nexo de causalidade, necessária a indenização por danos morais em montante que respeite o binômio de mitigação do sofrimento pelo dano moral, penalizando o ofensor, sem que se configure o enriquecimento ilícito da parte, sendo adequado o valor fixado pelo r. Juízo *a quo*.
7. Apelos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032590-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032590-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : MERCANTIL FARMED LTDA
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-27.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000213-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP197873 MARTHA STEINER DE ALCÂNTARA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00002132720084036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009890-81.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009890-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS ESTANCIA BALNEARIA
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00098908120084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada provida e apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011930-33.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011930-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00119303320084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL CONHECIDA (ART. 475, § 2º DO CPC). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, providas e apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010402-49.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010402-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP216707 ANA CAROLINA FINELLI e outro
No. ORIG. : 00104024920084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.

3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008862-60.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.008862-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : NATAL RODRIGUES GUEITOLLO
ADVOGADO : SP167396 ANGELICA DE MATTOS GOES VIEIRA PRESTES e outro
No. ORIG. : 00088626020084036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E FORNECIMENTO DE NOVO NUMERO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. HIPÓTESE NÃO AUTORIZADA EM NORMA.

1. O Registro das Pessoas Físicas foi criado pela Lei n. 4.862/65, visando o cadastramento dos contribuintes do Imposto de Renda, e transformado no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) pelo Decreto-lei n. 401/68, ocasião em que foi estendido a todas as pessoas físicas, a inscrição no cadastro a critério do Ministério da Fazenda, que delegou competência à Secretaria da Receita Federal a sua regulamentação por meio da Portaria Interministerial n. 101/02.
2. Ao tempo do ajuizamento da ação, a matéria era regulada pela Instrução Normativa SRF n. 864/2008, a qual não prevê, entre as hipóteses de cancelamento da inscrição no CPF, a utilização indevida do número de inscrição em razão de perda, e ainda determina expressamente a concessão de um único número de inscrição a cada pessoa física, proibindo expressamente a concessão de segundo número de inscrição.
3. O cancelamento indiscriminado do número do CPF, em casos não previstos na legislação de regência, certamente desnaturaria a segurança de que deve se revestir o cadastro na identificação dos cidadãos e poderia inclusive dar margem a mais fraudes, dispondo o autor de outros meios, inclusive pela via judicial, para excluir os registros indevidos em seu nome que constam dos órgãos de proteção ao crédito.
4. Segundo o princípio da legalidade estrita, que rege os atos da Administração Pública, o administrador público somente pode fazer aquilo que a lei determina.
5. Precedentes desta Corte.
6. Condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006127-42.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006127-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194498 NILZA EVANGELISTA
: SP337970 ZILDA MARIA NOBRE CAVALCANTE
No. ORIG. : 00061274220084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CESSAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS.

1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexos causal.
2. Destarte, a indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
3. As provas produzidas evidenciam o dano moral causado ao autor diante da cessação do benefício de caráter alimentar, em prejuízo do sustento seu e de seus familiares.
4. Embora nem todos os males alegados possam ser atribuídos diretamente à redução indevida do benefício, é inegável que a injusta privação dos rendimentos causou diversos transtornos na vida do requerente. A situação de inadimplência à qual teve que se submeter restou comprovada nos autos.
5. O nexos de causalidade entre o dano experimentado e a conduta do agente público restou suficientemente demonstrado. Da incontestável falha na prestação do serviço público decorreu a efetiva lesão na esfera moral do autor.
6. Vê-se que o montante fixado em sentença guarda consonância com a jurisprudência pátria que tem estabelecido valores razoáveis fixação das indenizações por dano moral, pois não representa quantia desprezível e tem o caráter de reprimir a prática da conduta danosa, não sendo valor irrisório e nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento ilícito do autor.
7. O quantum fixado deverá ser corrigido monetariamente, a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do C. STJ), com a incidência de juros moratórios, utilizando-se os índices previstos na Resolução nº 267/2013 do CJF, excluídos os índices da poupança, tendo em vista que o C. STF entendeu pela inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, adotando o posicionamento de que a eleição legal do índice da caderneta de poupança para fins de atualização monetária e juros de mora ofende o direito de propriedade (ADI 4357, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 25-09-2014 PUBLIC 26-09-2014). Nesse sentido: RE 798541 AgR, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001642-93.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.001642-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE PORTO FERREIRA SP
ADVOGADO : SP195996 ELIESER BERNARDO LINO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00016429320084036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002826-78.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002826-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : SP084718 JOSE APARECIDO VOLTOLIM
: SP127628 HELIO JACINTO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002829-33.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : SP084718 JOSE APARECIDO VOLTOLIM
: SP127628 HELIO JACINTO
: SP280513 BRUNO ALECIO ROVERI

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001274-57.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001274-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE JALES SP
ADVOGADO : SP224665 ANDRE DOMINGUES SANCHES
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
: FEPASA Ferrovia Paulista S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012745720084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013969-63.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.013969-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP282886 RAFAEL DOS SANTOS MATTOS ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00139696320084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021403-06.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021403-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PRODUTOS FARMACEUTICOS GUNTHER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00214030620084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos

moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

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

4. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

5. Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

6. O débito inscrito na dívida ativa diz respeito à CSLL, constituído mediante notificação do lançamento suplementar ocorrida em 16.09.1996.

7. Ocorre que os valores exigidos foram impugnados administrativamente, haja vista a necessidade de análise de DIRPJ retificadora, o que suspendeu a exigibilidade do crédito e interrompeu a prescrição no período de 18.09.1996 a 05.06.2007.

8. A regular notificação ao contribuinte deu-se em 02.07.2007, com prazo de 30 dias para o pagamento, e somente após esgotado o prazo surgiu a pretensão executória para a Fazenda Nacional.

9. Descaracterizada a inércia processual da exequente, e considerando-se como termo final da prescrição o ajuizamento da execução fiscal em 13.11.2007, não houve o decurso do lapso prescricional quinquenal.

10. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

11. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004045-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004045-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP210268 VERIDIANA BERTOGNA
EMBARGANTE	: PRYSMIAN ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00.01.27157-1 6 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535,

I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração opostos pela PRYSMIAN ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A e pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS- IBAMA rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela PRYSMIAN ENERGIA CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A e pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS- IBAMA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024821-34.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024821-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : INDUSTRIAS R CAMARGO LTDA
ADVOGADO : SP079123 CAETANO CESCHI BITTENCOURT e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.03.20820-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AFASTADA. CONVERSÃO DO DEPÓSITO EM RENDA DA UNIÃO. PEDIDO DE LEVANTAMENTO INTEGRAL DE DEPÓSITOS. INDEFERIMENTO. CONTABILIZAÇÃO DE BENEFÍCIO FISCAL. LEI Nº 8.200/91. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De rigor o conhecimento do Agravo de Instrumento que se apresenta tempestivo, cujo prazo deve observar o disposto no art. 538, *caput*, do CPC.

2. Quanto aos depósitos efetuados, de rigor a conversão em renda, *salvo se a parte interessada já tenha satisfeito o crédito tributário, caso em que, após a prova devida e junto à instância própria, poderá ser liberado em seu favor*.

3. A parte impetrante amparada por liminar efetuou o depósito dos valores controvertidos (a diferença entre o valor do IR que entendia devido - cálculo do balanço pela BTN, corrigida pelo IPC - e aquele apurado nos termos da legislação até então vigente - cálculo do balanço pela BTN, corrigida pelo IRVF). Assim, procedeu à atualização da parcela de correção monetária e dedução que entendia devidas em suas demonstrações financeiras relativas ano base de 1.990, exercício 1.991.

4. Com o advento da Lei nº 8.200/91, restou assegurada a correção monetária do balanço pela BTNF, corrigida pelo IPC, relativa ao período-base de 1.990, mas sua dedução na apuração do lucro real dar-se-ia em quatro

períodos-base, à razão de 25% (vinte e cinco por cento) ao ano, a partir de 1.993. Após, houve alteração pela Lei nº 8.682/1993, autorizando-se a dedução em seis anos-calendário, a partir de 1.993, à razão de 25% (vinte e cinco por cento) em 1.993, e 15% (quinze por cento) de 1.994 a 1998.

5. A constitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 8.200/91, com a redação conferida pela Lei nº 8.682/93, foi reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 201.465/MG, através do voto vencedor do E. Min. Nelson Jobim.

6. Especificamente em relação ao caso concreto, há informação da própria Receita Federal de que *não foram encontradas deduções nos anos-calendários de 1993 em diante*.

7. Feitas tais considerações, em princípio, tenho que não cabe à agravante o levantamento integral dos valores depositados, pois esta valeu-se da dedução relativa ao período-base 1.990, já no exercício de 1.991. Muito embora a agravante, à época, encontrasse suporte em medida judicial favorável, a demanda foi julgada improcedente e assim transitou em julgado o v. acórdão.

8. Entretanto, o próprio *decisum* concedeu à parte interessada a possibilidade de demonstrar a satisfação do crédito tributário, hipótese em que poderia ser liberado em seu favor o *quantum* depositado.

9. Não se pode ignorar o disposto no art. 3º, I, da Lei nº 8.200/91, que permitiu a dedução de forma diferida, benefício que não foi utilizado pela ora agravante, conforme corrobora a informação da Receita Federal. É de ser considerado também que a agravante não se valeu do benefício expressamente previsto na lei, porque já havia se utilizado da referida dedução nos termos em que autorizado na decisão judicial, ainda pendente de julgamento final.

10. Deve ser assegurada à agravante a possibilidade de contabilizar o benefício fiscal autorizado pela Lei nº 8.200/91 na apuração do lucro real (IRPJ), considerando-se o período nela indicado. Assim, deve ser-lhe concedido prazo para apresentação da planilha de cálculos indicando os valores, cujo levantamento entende devido, com base em documentos pertinentes à apuração do lucro real (IRPJ), levando-se em conta a utilização do benefício fiscal, nos exatos termos do que dispõe o art. 3º, I, da Lei nº 8.200/91 os depósitos efetuados judicialmente.

11. Preliminar afastada. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000297-03.2009.4.03.6004/MS

2009.60.04.000297-6/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: FLORENCIO PAZ ZAPATA
ADVOGADO	: MS005577 CANDIDO BURGUES ANDRADE FILHO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	: 00002970320094036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006460-02.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006460-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AGRO PASTORIL E MINERACAO PIRAMBEIRAS LTDA
ADVOGADO : SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064600220094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. VERBA INDENIZATÓRIA. DESAPROPRIAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. ANULABILIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128 E 460, DO CPC. OBSERVÂNCIA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO.

1. Tratando-se de julgamento *citra* ou *infra petita*, não pode o Tribunal conhecer originariamente das questões a respeito das quais não tenha sequer havido um começo de apreciação, nem mesmo implícita, pelo juiz de primeiro grau, sob pena de suprimir um grau de jurisdição, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.
2. Todavia nem toda sentença *citra* ou *infra petita* padece de vício de nulidade absoluta, passível de ser decretada, inclusive de ofício, entendendo tratar-se de matéria de ordem pública. A situação enseja tratamento diferenciado conforme cada caso concreto, sofrendo atenuação o princípio da adstrição da sentença ao pedido.
3. *In casu*, a sentença deve ser anulada porque, na apelação, a União Federal insurgiu-se contra a não apreciação da questão da dedutibilidade das despesas operacionais não comprovadas pela autora.
4. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AC n.º 200003990648100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 03.03.2004, DJU 21.05.2004, p. 390; 3ª Turma, EDAC n.º 93030479831, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 28.05.1997, DJ 30.07.1997, p. 57641; 5ª Turma, AC n.º 98.03.077258-9, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 613.
5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para anular a sentença e determinar o retorno à Vara de origem para novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que outra seja proferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019910-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019910-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : RACIONAL ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199101220094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO REITERAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. LEI 10.684/03. DÉBITOS DE PIS. INCLUSÃO DE OFÍCIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. TOTALIDADE DOS DÉBITOS COMO CONDIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DE DÉBITOS.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. A impetrante não pretende a interpretação dos efeitos da decisão proferida nos autos da Ação Anulatória nº 2008.61.00.014151-5, como alega a União Federal, insurgindo-se sim, contra a decisão administrativa que entendeu pela inclusão de débitos de PIS no programa PAES.
3. Em um primeiro momento esclareço que, tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAEX, o PAES trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.
4. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei nº 10.684/03, sendo que ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas condições impostas pela Lei.
5. No caso em questão, insurge-se a impetrante contra a inclusão dos débitos de PIS, fatos geradores ocorridos entre janeiro/1997 a setembro/1998, no PAES, tendo em vista a suspensão da exigibilidade dos mesmos.
6. A Receita Federal, por sua vez, pretende a inclusão de tais débitos no parcelamento, ao argumento de que a opção pelo parcelamento pressupõe a inclusão da totalidade de débitos do contribuinte.
7. Muito embora o crédito em questão não estivesse com a exigibilidade suspensa à época da adesão da impetrante ao PAES (24/07/2003), a própria União Federal confirma que os débitos não foram trazidos à consolidação da dívida PAES, devido à falha no sistema informatizado.
8. Somente em 22/04/2009, com a decisão da Secretaria da Receita Federal ora combatida, os débitos de PIS foram incluídos no PAES, quando existia causa suspensiva da exigibilidade consubstanciada no depósito integral realizado nos autos da Ação Anulatória nº 2008.61.00.00.014121-5, razão pela qual se mostra indevida a inclusão de tais valores no parcelamento.
9. Ademais, da interpretação do art. 1º, § 1º, combinado com o art. 4º, da Lei nº 10.684/03, não se infere que a adesão ao parcelamento especial pressupõe como condição a inclusão da totalidade dos débitos inscritos ou não

em nome do contribuinte. Interpretando-se a lei de modo inverso, é passível ao contribuinte escolher quais débitos pretende incluir no parcelamento.

10. Precedentes do STJ e de Cortes Regionais.

11. Não há como se garantir o direito de a impetrante aderir ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 sem a obrigatoriedade de incluir os débitos em questão. A impetrante não comprovou que aderiu ao referido parcelamento e, portanto, inexistente ato coator consubstanciado na suposta inclusão de tais valores.

12. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007306-07.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007306-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTOS SP
ADVOGADO : SP093094 CUSTODIO AMARO ROGE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00073060720094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.

2. Juízo de retratação exercido.

3. Apelação da embargada provida e apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009944-13.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009944-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE SANTOS
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA
No. ORIG. : 00099441320094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005214-41.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE RIO CLARO SP
ADVOGADO : SP233392 ROBERTA NATIVIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00052144120094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da exequente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002589-19.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002589-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP
ADVOGADO : SP077976 WANIA QUEIROZ SETA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00025891920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009251-81.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009251-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DIEGO DE SOUZA ROMAO
ADVOGADO : SP250401 DIEGO DE SOUZA ROMÃO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP257343 DIEGO PAES MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092518120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. LEGITIMIDADE ATIVA. INDENIZAÇÃO. SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. DIVULGAÇÃO. PINTURA DE MUROS. VINCULAÇÃO AO INSS. PROPAGANDA ENGANOSA. LEI N.º 8.906/94. CÓDIGO DE ÉTICA E DISCIPLINA DA OAB. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DA IMAGEM COM FINS LUCRATIVOS. DANO PRESUMIDO. CONTRAPROPAGANDA. POSSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. *BIS IN IDEM*. INOCORRÊNCIA.

1.Sendo o Instituto Nacional do Seguro Social uma autarquia federal, criada pela Lei n.º 8.029/90 e vinculada ao Ministério da Previdência Social e possuindo, portanto, personalidade jurídica de direito público, não resta dúvida de que é parte legítima para propor ação civil pública, nos termos do art. 5º, II da Lei n.º 7.347/85.

2.O advogado apelante, a pretexto de fazer frente a diversos anúncios referentes a serviços advocatícios oferecidos na cidade de Guarulhos/SP, inscreveu os seus próprios em diversos muros da região, com indicação dos serviços prestados, seu endereço e telefone e destacando, em todos eles, a sigla do INSS com letras maiúsculas e em negrito, sem nem sequer fazer constar o seu nome e número de inscrição, em clara afronta ao disposto no art. 29 do Código de Ética e Disciplina da OAB.

3.O fato de existirem diversos anúncios de advogados na região, os desafios da carreira e a sua pretensa boa-fé não têm o condão de justificar as ações do apelante ao utilizar, indiscriminadamente, a sigla do INSS em anúncios publicitários.

4.A publicidade efetuada pelo advogado em questão estava em total desconformidade com os requisitos legais previstos nos arts. 28, 30 e 31 do Código de Ética e Disciplina da OAB, configurando, inexoravelmente, propaganda enganosa, capaz de induzir a população local em erro.

5.O E. Superior Tribunal de Justiça já se orientou quanto à reparabilidade do dano moral sofrido pelas pessoas jurídicas de direito público. (REsp n.º 960.926).

6.Conforme jurisprudência pacífica, a simples utilização indevida da imagem com fins lucrativos constitui dano presumido.

7.Diante da condição econômica do infrator, prazo de duração da lesão e modo como realizada a publicidade (pichação de muros), o r. Juízo *a quo* fixou o montante indenizatório em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), valor que se mostra adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, nem abusivo.

8.No que se refere à imposição da sanção administrativa consistente em contrapropaganda, o art. 60, *caput* e § 1º do Código de Defesa do Consumidor dispõe que *a imposição de contrapropaganda será cominada quando o fornecedor incorrer na prática de publicidade enganosa ou abusiva (...) de forma capaz de desfazer o malefício da publicidade enganosa ou abusiva.*

9.O prazo de 1 (um) ano mostra-se necessário e adequado ao desfazimento da publicidade enganosa consistente no mau uso do nome da autarquia previdenciária, em decorrência da pintura de 11 (onze) muros que ficaram expostos à coletividade por vários meses, não havendo que se falar em sua redução para o exíguo prazo de 1 (um) mês.

10.O simples fato de o r. Juízo *a quo* ter determinado o encaminhamento da sentença ao Conselho de Ética e Disciplina da OAB/SP para que fosse apurada eventual responsabilidade do apelante por infração disciplinar não configura *bis in idem*, uma vez que inexistente prova de que dois processos administrativos foram instaurados naquele âmbito acerca de um mesmo fato.

11.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000206-41.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.000206-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MIGUEL POLONI
ADVOGADO : SP276806 LINDICE CORREA NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP249393 ROSANA MONTEMURRO e outro
APELADO(A) : BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
No. ORIG. : 00002064120094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO. ECT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL. EXTRAVIO DE ENCOMENDA. ILEGITIMIDADE BANCO PRIVADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CONTEÚDO. INDENIZAÇÃO CONFORME LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

1. No caso específico, configura-se a ilegitimidade passiva *ad causam* do banco privado, uma vez que o extravio se deu por situação desconhecida pela instituição bancária, causada exclusivamente pela parte, que enviou o cartão bancário que estava sob sua posse e responsabilidade, ao seu filho, *sponte propria*, utilizando-se dos serviços do correio.

2. Eventual ação de ressarcimento perante a instituição privada, decorrente do alegado descumprimento de contrato de prestação de serviço bancário, pela utilização de cartão que não havia sido liberado pelo usuário, tem causa de pedir diversa daquela que é objeto de análise nos presentes autos e deverá ser ajuizada perante a Justiça Estadual.

3. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos realiza a atividade de serviço postal, de competência exclusiva da União (CF, art. 21, X), em regime de monopólio.

4. Está caracterizada a relação de consumo de modo a incidir o Código de Defesa do Consumidor, diploma que estabelece, via de regra, a responsabilidade objetiva do fornecedor de produto ou serviço, sendo despicinda a análise da culpa.

5.O extravio da encomenda é fato incontroverso, uma vez que a própria ré o reconheceu. Consequentemente, não há dúvidas de que houve falha na prestação do serviço.

6.Entretanto, para a condenação da ré à indenização integral pela perda da encomenda deve o autor comprovar o conteúdo despachado, sob pena de ser ressarcido apenas do valor das despesas de postagem e da indenização

prevista em lei para os casos de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

7. Na hipótese dos autos, muito embora a ré tenha admitido o extravio da encomenda, não restou comprovado o conteúdo do pacote despachado nem o dano moral experimentado.

8. Ademais, a empresa ré já ofertou indenização, em sede administrativa, dos valores previstos na legislação de regência na hipótese de extravio de mercadoria sem declaração de conteúdo.

9. Matéria preliminar rejeitada e apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001035-19.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001035-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANGELA VILCHES FRENEDA JACOMETI
ADVOGADO : SP088802 PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00010351920094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. CANCRO CÍTRICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INEXISTÊNCIA. DEVER JURÍDICO DE INDENIZAR AUSENTE.

1. Preliminarmente, afastado a alegação de cerceamento de defesa. Ressalto que o Código de processo Civil consagra o juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131. Desta forma o magistrado, considerando a matéria dos autos, pode deixar de ordenar a realização de prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.
2. Ainda que fosse possível cogitar da responsabilidade objetiva da União, inexistiria na hipótese o nexo causal. É que a infestação que acometeu a lavoura do autor da doença "cancro cítrico", provocada pela bactéria *Xantomonas axonopodis* pv. *citri*, não decorreu de conduta comissiva ou omissiva imputável à ré.
3. Trata-se de doença vegetal altamente agressiva e de fácil propagação, à qual estão sujeitos os produtores rurais, risco inerente às atividades do campo.
4. Valendo-se genericamente do preceito insculpido no art. 37, § 6º da Constituição, não é possível responsabilizar a União pela praga que, infelizmente, se abateu sobre a lavoura da autora, sob o singelo argumento de inação do Estado ou ineficiência das políticas públicas de combate à doença.
5. Admitir a possibilidade seria carrear à União a responsabilidade objetiva pelos riscos da atividade econômica, em nítida privatização dos lucros e socialização dos prejuízos.
6. Depreende-se que os prejuízos suportados pelo autor decorreram da infestação da sua plantação e não da conduta atribuída à ré. As medidas administrativas, decorrentes do poder de polícia, são meras consequências da referida infestação.
7. A depender do grau de comprometimento da lavoura, justifica-se, em tese, a destruição dos "pés" como forma de erradicação, sobretudo à luz do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Inteligência do Decreto nº 24.114/34.

8. Ainda que somente algumas unidades do plantio estivessem contaminadas, os laudos apresentados demonstram que os demais pés erradicados encontravam-se ameaçados e com suspeita de contaminação (fls. 89/109).
9. Somente poderia se falar em dever jurídico de indenizar se restasse suficientemente comprovado o excesso do poder público na implementação e execução, no caso concreto, do controle sanitário vegetal, o que não sucede na espécie.
10. Não logrou o autor ilidir a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade que reveste o ato administrativo. Precedente desta Turma: TRF 3ª Região, Sexta Turma, AP/RE nº 00092440720044036106, Des. Rel. Mairan Maia, e-DJF3 16/06/2011, p. 1.310.
11. Deixo de analisar as outras questões aduzidas pelas partes, visto que prejudicadas.
12. Inverto os ônus sucumbências, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
13. Apelação da União provida e apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001223-12.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001223-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : AGUINALDO GONZALES SALVADO
ADVOGADO : SP190686 JULIANO CÉSAR MALDONADO MINGATI e outro
No. ORIG. : 00012231220094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. INFESTAÇÃO DE PLANTAÇÃO. CANCRO CÍTRICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INEXISTÊNCIA. DEVER JURÍDICO DE INDENIZAR AUSENTE.

1. Ainda que fosse possível cogitar da responsabilidade objetiva da União, inexistiria na hipótese onexo causal. É que a infestação que acometeu a lavoura do autor da doença "cancro cítrico", provocada pela bactéria *Xantomonas axonopodis pv. citri*, não decorreu de conduta comissiva ou omissiva imputável à ré.
2. Trata-se de doença vegetal altamente agressiva e de fácil propagação, à qual estão sujeitos os produtores rurais, risco inerente às atividades do campo.
3. Valendo-se genericamente do preceito insculpido no art. 37, § 6º da Constituição, não é possível responsabilizar a União pela praga que, infelizmente, se abateu sobre a lavoura do autor, sob o singelo argumento de inação do Estado ou ineficiência das políticas públicas de combate à doença.
4. Admitir a possibilidade seria carrear à União a responsabilidade objetiva pelos riscos da atividade econômica, em nítida privatização dos lucros e socialização dos prejuízos.
5. Depreende-se que os prejuízos suportados pelo autor decorreram da infestação da sua plantação e não da conduta atribuída à ré. As medidas administrativas, decorrentes do poder de polícia, são meras consequências da referida infestação.
6. A depender do grau de comprometimento da lavoura, justifica-se, em tese, a destruição dos "pés" como forma de erradicação, sobretudo à luz do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Inteligência do Decreto nº 24.114/34.
7. Ainda que somente 18 unidades do plantio estivessem contaminadas, os laudos apresentados demonstram que os demais pés erradicados encontravam-se ameaçados e com suspeita de contaminação (fls. 64/67).

8. Somente poderia se falar em dever jurídico de indenizar se restasse suficientemente comprovado o excesso do poder público na implementação e execução, no caso concreto, do controle sanitário vegetal, o que não sucede na espécie.

9. Não logrou o autor ilidir a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade que reveste o ato administrativo. Precedente desta Turma: TRF 3ª Região, Sexta Turma, AP/RE nº 00092440720044036106, Des. Rel. Mairan Maia, e-DJF3 16/06/2011, p. 1.310.

10. Inverto os ônus sucumbências, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

11. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028143-43.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028143-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP093523 LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00281434320094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.

2. Juízo de retratação exercido.

3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044235-96.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044235-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP150907 GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00442359620094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL CONHECIDA (ART. 475, § 2º DO CPC). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055294-81.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.055294-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : INSTITUTO DE OPINIAO PUBLICA S/C LTDA e outro
: CARLOS EDUARDO MEIRELLES MATHEUS
ADVOGADO : SP053682 FLAVIO CASTELLANO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00552948120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DA PENHORA. INEXISTÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO.

1. O art. 557, caput e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.

2. Quanto à necessidade de garantia do juízo para oposição dos embargos à execução fiscal, entendo aplicável a regra taxativa exposta na Lei 6.830/80, art. 16, § 1º que, por ser norma específica, não pode ser derogada pela norma geral prevista na Lei n.º 11.382/06, que impôs modificações ao estatuto processual civil. Ademais, o Código de Processo Civil tem aplicação meramente subsidiária (art. 1º, *in fine*, da Lei n.º 6.830/80), sendo autorizada sua aplicação tão somente naquilo que não conflitar com o regramento específico.

3. Muito embora no momento do oferecimento dos presentes embargos estivesse seguro o juízo mediante penhora, esta foi cancelada posteriormente. Neste passo, inexistente qualquer garantia, ainda que superveniente ao ajuizamento do feito, a medida que se impõe é a extinção dos embargos à execução, pelo que se afigura correta a r. sentença monocrática (cf. TRF3, 3ª Turma, AC 0035166-40.2009.4.03.6182/SP, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 12.01.2015).

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030710-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030710-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : IND/ TEXTIL TSUZUKI LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 09.00.00103-8 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 655, DO CPC. LEI 11.382/2006. PENHORA *ON LINE*. ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE.

1.No caso, embora regularmente intimada, conforme art. 475-J, do CPC, a embargante não efetuou o pagamento espontâneo dos honorários advocatícios, a que foi condenada, conforme sentença transitada em julgado em

08/04/2010. Assim, requereu a União Federal a penhora de ativos financeiros, mediante a utilização do Sistema BACENJUD, pleito acolhido pelo r. Juízo de origem, conforme autoriza o art. 655-A, do CPC.

2.De acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das providências tendentes à localização de bens passíveis de penhora.

3.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024770-22.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZACRED S/A SOCIEDADE DE CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00247702220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001877-22.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001877-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VARZEA PAULISTA SP
ADVOGADO : SP238720 TANIA RAQUEL RULLI NAVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00018772220104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002429-84.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002429-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00024298420104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL CONHECIDA (ART. 475, § 2º DO CPC). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002480-95.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002480-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP183848 FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024809520104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada e remessa oficial, providas e apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003519-30.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003519-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP125015 ANA LUCIA MONZEM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00035193020104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.

2. Juízo de retratação exercido.

3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008048-80.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008048-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CARLOS WAGNER DOS SANTOS GRILO
ADVOGADO : RS049157 ANGELA VON MUHLEN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080488020104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. A hipótese enquadra-se na teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual o Estado responde por comportamentos comissivos de seus agentes, que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Assim assevera o art. 37, § 6º, da CF: *As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*
2. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente.
3. No presente caso, analisando-se as provas produzidas, não restou evidenciado o alegado dano moral experimentado e, conseqüentemente, o nexo causal em relação à conduta do agente público, circunstância apta a afastar a responsabilidade da apelada. O INSS iniciou o processo de revisão das concessões de aposentadoria e por meio de Portaria foi iniciado inquérito policial para apuração de eventual crime de estelionato contra o INSS. O referido inquérito policial foi arquivado, após comprovação de inexistência de dolo por parte do autor (fls. 141/143). Destarte, a mera investigação em sede de inquérito policial não causa abalos morais.
4. Ademais, a autora somente alegou de forma genérica a ocorrência de privações, como no trecho extraído da peça inicial (fl. 04): como resultado da situação humilhante instaurada pelo Instituto, a Autora foi submetida a situação vexatória, pois, ficou inadimplente com suas obrigações e, passou a depender de ajuda de parentes e amigos solidários para prover o sustento próprio e de sua família. Porém, não foram trazidos aos autos quaisquer documentos que comprovassem eventual situação de inadimplência da autora.
5. Ademais, o autor somente alegou de forma genérica a ocorrência de privações. Porém, não foram trazidos aos autos quaisquer documentos que comprovassem a inclusão de seu nome em órgão de proteção ao crédito.
6. Não vislumbro, destarte, nos presentes autos, a ocorrência de dano moral indenizável, visto o apelante não ter logrado comprovar a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017973-75.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017973-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP260663 MARIA ELISE SACOMANO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00179737520104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020084-32.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.020084-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP257954 MURILO GALEOTE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00200843220104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.

3. Apelação da embargada provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049917-95.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.049917-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP282886 RAFAEL DOS SANTOS MATTOS ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00499179520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL CONHECIDA (ART. 475, § 2º DO CPC). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA. INOCORRÊNCIA.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Juízo de retratação exercido.
3. Apelação da embargada e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010098-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010098-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054557120114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NO PROCESSO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. PRECEDENTES.

1. Tendo sido proferida sentença no processo principal, resta prejudicado o agravo de instrumento interposto em face da decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela.

2. Precedentes: TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AI 321018, DJF3 CJ2 06/04/2009, p. 1022, j. 26/02/2009 e TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, AI 261118, DJF3 CJ1 01/03/2010, p. 813, j. 28/01/2010.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016691-05.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016691-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00166910520114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais.

2. No julgamento do Recurso Extraordinário n.º 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA. Após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

3. *In casu*, o IPTU devido refere-se aos anos de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à

cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007.

4. Honorários advocatícios devidos pela municipalidade fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser excluído a título de IPTU, porém, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma, e conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, atualizado conforme os critérios estipulados na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

5. Exercido juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal. Prosseguimento do feito para a cobrança do IPTU relativo ao exercício de 2007.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016705-86.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00167058620114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais.

2. No julgamento do Recurso Extraordinário n.º 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA. Após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

3. *In casu*, o IPTU devido refere-se aos anos de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007.

4. Honorários advocatícios devidos pela municipalidade fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser excluído a título de IPTU, porém, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma, e conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, atualizado conforme os critérios estipulados na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

5. Exercido juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal. Prosseguimento do feito para a cobrança do IPTU relativo ao exercício de 2007.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária em relação ao IPTU relativo ao exercício de 2007, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016742-16.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016742-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00167421620114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017332-90.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017332-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173329020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1.A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais.
2. No julgamento do Recurso Extraordinário n.º 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA. Após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.
- 3.*In casu*, o IPTU devido refere-se aos anos de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007.
- 4.Honorários advocatícios devidos pela municipalidade fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser excluído a título de IPTU, porém, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma, e conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, atualizado conforme os critérios estipulados na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
5. Exercido juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal. Prosseguimento do feito para a cobrança do IPTU relativo ao exercício de 2007.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária em relação ao IPTU relativo ao exercício de 2007, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017337-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017337-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173371520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais.
2. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA. Após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.
3. *In casu*, o IPTU devido refere-se aos anos de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007.
4. Honorários advocatícios devidos pela municipalidade fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser excluído a título de IPTU, porém, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma, e conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, atualizado conforme os critérios estipulados na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
5. Exercido juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal. Prosseguimento do feito para a cobrança do IPTU relativo ao exercício de 2007.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017357-06.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017357-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173570620114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE RECÍPROCA.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais.
2. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA. Após a referida sucessão não há que se falar em

responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

3. *In casu*, o IPTU devido refere-se aos anos de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007.

4. Honorários advocatícios devidos pela municipalidade fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser excluído a título de IPTU, porém, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma, e conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, atualizado conforme os critérios estipulados na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

5. Exercido juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal. Prosseguimento do feito para a cobrança do IPTU relativo ao exercício de 2007.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017363-13.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017363-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00173631320114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais.

2. No julgamento do Recurso Extraordinário n.º 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA. Após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

3. *In casu*, o IPTU devido refere-se aos anos de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007.

4. Honorários advocatícios devidos pela municipalidade fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser excluído a título de IPTU, porém, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma, e conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, atualizado conforme os critérios estipulados na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

5. Exercido juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal. Prosseguimento do feito para a cobrança do IPTU relativo ao exercício de 2007.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para afastar o reconhecimento da imunidade tributária em relação ao IPTU relativo ao exercício de 2007, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017367-50.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017367-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173675020114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA), SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais.
2. No julgamento do Recurso Extraordinário n.º 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a imunidade tributária da União Federal em relação aos débitos de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devidos pela RFFSA. Após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.
3. *In casu*, o IPTU devido refere-se aos anos de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, haja vista que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007.
4. Honorários advocatícios devidos pela municipalidade fixados em 10% (dez por cento) do valor a ser excluído a título de IPTU, porém, limitada a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma, e conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, atualizado conforme os critérios estipulados na Resolução n.º 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
5. Exercido juízo de retratação para dar parcial provimento ao agravo legal. Prosseguimento do feito para a cobrança do IPTU relativo ao exercício de 2007.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação, para afastar o reconhecimento da imunidade tributária em relação ao IPTU relativo ao exercício de 2007, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2012.03.00.022307-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO CINCO ESTRELAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00000293120084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DO FEITO. EMPRESA DESATIVADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

- 1.O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.
- 2.No julgamento do Resp nº 1.371.128º, o E. STJ, em sede de recursos repetitivos, decidiu que em casos de dissolução irregular da sociedade é cabível o redirecionamento para os sócios gerentes também quanto aos débitos não tributários, com fundamento no art. 10 do Decreto nº 3.078/19 e art. 158 da Lei nº 6.404/78-LSA.
- 3.No caso dos autos, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que ela não foi localizada no endereço registrado como sua sede. Ao citar a empresa na pessoa de seu sócio, este informou ao Oficial de Justiça que a executada foi desativada e que não sobraram bens. Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
- 4.Juízo de retratação exercido.
5. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2012.61.00.003220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Consuelo Yoshida
APELANTE : LOIA CONSTRUCOES CIVIS LTDA
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032209720124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE NO PRECATÓRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. sentença é *ultra petita* no tocante à execução do valor principal, mesmo porque, a ação de rito ordinário foi ajuizada com o fim de obter o direito à compensação do indébito e assim transitou em julgado, motivo pelo qual a reduzo aos limites do pedido.
2. Sem fundamento o pedido da agravante para que seja reconhecido seu direito de repetir o indébito tributário, com destaque dos honorários contratuais.
3. Os autos dos Embargos à Execução versavam sobre excesso no cálculo apresentado pela exequente, porém, relativamente aos honorários advocatícios de sucumbência.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010743-63.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : METALURGICA MARDEL LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro
No. ORIG. : 00107436320124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRÉDITO UTILIZADO PARA COMPENSAÇÃO. POSTERIOR EXECUÇÃO DO JULGADO. PRETENSÃO DE RECEBER EM DUPLICIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ART. 17, III C/C ART. 18, *CAPUT*, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO LIMITADA A R\$ 20.000,00.

1. A embargada ajuizou ação de rito ordinário, precedida de cautelar, com o objetivo de efetuar a compensação dos valores pagos a maior a título de Finsocial, naquilo que excedeu à alíquota de 0,5%, com tributos federais da mesma espécie.
2. Com a concessão da liminar nos autos da ação cautelar, em 16/12/1994, a autora procedeu à compensação do crédito de Finsocial com a Cofins devida nos meses de janeiro a setembro/1995, conforme Termo de Verificação Fiscal acostado às fls. 16/19.
3. Por outro lado, após o trânsito em julgado da ação principal em 25/05/2007, a autora houve por bem iniciar a execução do julgado, pleiteando a juntada dos cálculos de liquidação, bem como a citação da União Federal, nos

termos do art. 730 do CPC, em 10/04/2012.

4.No caso em questão a autora, ora embargada, agiu de má-fé ao postular a execução de título judicial cujo crédito já havia sido utilizado para fins de compensação, pretendendo, desta forma, receber valores em duplicidade, enriquecendo-se indevidamente.

5.Não merece guarida o argumento da embargada no sentido de ter procedido de tal forma diante da ausência de homologação da compensação por parte do Fisco, ratificando o procedimento por ela adotado.

6.Tratando-se de compensação declarada em DCTF e diante do transcurso do prazo de 5 (cinco) anos sem que a Fazenda Pública tivesse procedido ao lançamento de ofício, ocorreu a homologação tácita das compensações, com a extinção definitiva dos créditos tributários, a teor do art. 150, § 4º, c/c o art. 156, VII, do CTN. Precedentes do STJ.

7.Os honorários advocatícios devidos em embargos à execução de sentença são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20 e § 4º, do Estatuto Processual, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil) reais, consoante entendimento desta E. Turma.

8.Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021271-59.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021271-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : AUGUSTINE JAMES OGBU
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS RODRIGUES LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00212715920124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PARTE DISPOSITIVA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CTPS. EXTRANGEIRO. PENDENTE O PEDIDO DE PERMANÊNCIA NO BRASIL. SITUAÇÃO REGULAR. RENOVAÇÃO AUTORIZADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A existência de erro material no dispositivo da decisão recorrida é passível de reparação de ofício pelo juízo prolator, considerando que o feito também foi submetido à remessa oficial, consoante foi destacado do relatório da decisão recorrida, razão pela qual, deve a parte dispositiva passar a apresentar a seguinte redação: "Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**".

2. O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, sem que se possa falar em preclusão ou coisa julgada, porquanto a sua correção constitui mister inerente à função jurisdicional, nos termos do art. 463, do Código de Processo Civil e consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

3. O impetrante visa ter garantida a validade de sua CTPS enquanto pendente recurso acerca da sua permanência no País, destarte não visa a expedição de sua Carteira de Trabalho, mas sim a manutenção de sua validade, razão pela qual a discussão não é adstrita à Justiça do Trabalho.

4. Após ter sido negado seu requerimento de conversão de visto de permanência provisória para definitivo o

- impetrante interpôs recurso administrativo, solicitando renovação da CTPS enquanto pendente a impugnação.
5. Assim, enquanto pendente o referido julgamento recursal é regular a situação do estrangeiro, valendo-se de seu visto provisório. Desta forma, necessária a renovação da validade da CTPS até o momento em que for proferida a decisão administrativa, sendo correta a sentença proferida pelo Juízo *a quo*, pelos seus próprios fundamentos.
 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
 7. Erro material corrigido de ofício. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício erro material e negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004537-06.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.004537-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP128853 SILVIO CALANDRIN JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045370620124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE COLETA LIXO. IMUNIDADE RECÍPROCA. DESCABIMENTO.

1. No julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela RFFSA ao Município de Curitiba.
2. Cabe à União, como sucessora da RFFSA/SA (que incorporou a FEPASA/SA), em virtude da Lei n.º 11.483/2007, a responsabilidade pelo débito relativo ao IPTU nos exercícios de 2005, 2006 e 2007. Em relação ao exercício de 2008, a União já havia sucedido a Rede Ferroviária Federal S/A, podendo se valer dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, *a*, da Carta Magna, não se sujeitando à tributação por meio de impostos.
3. Tratando-se de cobrança de IPTU e Taxa Imobiliária pela Municipalidade (Remoção de Lixo Domiciliar), a jurisprudência deste C. Tribunal, bem como das Cortes Superiores, tem se orientado no sentido de que a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação incorreu e que, portanto, não teria sido validamente constituído o crédito tributário.
4. Há que ser mantida a cobrança da Taxa de Remoção de Lixo Domiciliar pela municipalidade, pois destina-se a remunerar serviço prestado *uti singuli*, atendendo, assim, aos requisitos de especificidade e divisibilidade previstos no art. 145, II, da Constituição da República.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008466-47.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008466-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : LUIS ROBERTO POLETTI
ADVOGADO : SP219886 PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00084664720124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001403-59.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : APARECIDO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014035920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. INSS. DANO MATERIAL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO EM AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. INOCORRÊNCIA DE DANO.

1. A escolha pela contratação de patrono particular implicou pagamento da verba honorária prevista no contrato firmado exclusivamente entre as partes, não sendo possível imputar este ônus a terceiro, vale dizer, ao INSS, que não participou da referida relação jurídica de direito material, lembrando ainda que o gasto efetuado decorreu de mera liberalidade da contratante. Inexiste, assim, a comprovação da ocorrência de dano material indenizável nos presentes autos.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005841-74.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.005841-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VISANSIG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP156989 JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058417420124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

Na hipótese, aplica-se o entendimento firmado pelo E. STJ expresso nos enunciados das Súmulas 68 e 94 esta última aplicável também à COFINS: Súmula 68: A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS; Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, deve ser mantido o entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042145-13.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.042145-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ILBEC INSTITUICAO LUSO BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURA S/S
: LTDA
ADVOGADO : SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00421451320124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA JÁ APRECIADA NO PROCESSO EXECUTIVO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.

2. As meras alegações, desacompanhadas de qualquer indício de erro nos valores acostados na execução fiscal, são insuficientes para ensejar a dilação probatória requerida.

3. O Código de processo Civil consagra o juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória, conforme os artigos 125, 130 e 131. Desta forma o magistrado, considerando a matéria impugnada nos embargos, pode deixar de ordenar a realização de prova, por entendê-la desnecessária ou impertinente.

4. Resta prejudicado o exame das alegações relativas à prescrição do crédito tributário uma vez que, segundo bem apreciou o r. Juízo de primeiro grau, a questão *já restou apreciada e resolvida nos autos da execução fiscal, por ocasião da análise da exceção de pré-executividade, quando restou rejeitada no mérito, decisão esta da qual a parte embargante agravou, julgando o TRF da 3ª Região pela manutenção da decisão agravada, gerando a*

preclusão da matéria.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004280-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004280-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ELOI ALFREDO PIETA
ADVOGADO : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00126909520124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CAUSA DE SUSPEIÇÃO NÃO COMPROVADA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Ministério Público também está sujeito tanto a impedimento como a suspeição, tal como previstos nos arts. 134 e 135, do CPC; quando atua como parte estará sujeito à suspeição prevista nos incisos I a IV do art. 135 do CPC.

2. O agravante sustentou que a suspeição teria origem em uma prévia representação disciplinar contra o Procurador da República que ajuizou referida ação por improbidade administrativa. No entanto, esta não constitui causa de suspeição elencada no art. 135, do CPC, na medida em que não induz a presunção de inimizade capital entre as partes.

3. Aduziu o Ministro em sua decisão que o Procurador teria sido punido por infração disciplinar já prescrita (LC nº 75/93, art. 240, § 5º, c/c o art. 244, II, e o art. 245, I) e que o CNMP não detém o poder de aplicar pena de perda de cargo de agente público vitalício, ainda que tenha convertido a pena em suspensão por 90 dias.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005101-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005101-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP162431 ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO
AGRAVADO(A) : A C SERVICOS AUTOMOTIVOS LIMITADA e outros
: JOSE CARLOS LAUREANO
: MARCELO LAUREANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00314356520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO. RESPONSABILIDADE PESSOAL. EXCESSO DE PODER. INFRAÇÃO À LEI OU CONTRATO SOCIAL. INOCRRÊNCIA. RETIRADA DOS SÓCIOS ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO APÓS A RETIRADA DOS SÓCIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.
2. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
3. Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, verbis: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*
4. De acordo com o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.
5. Na hipótese restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, ensejando o redirecionamento para os sócios gerentes. No entanto, não há como deferir a inclusão dos sócios indicados pela Exequente uma vez que estes se retiraram da empresa antes da dissolução irregular, tendo havido o ingresso de novos sócios no quadro societário.
6. Ainda, a multa cobrada refere-se a auto de infração lavrado após a retirada dos sócios da empresa.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028567-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028567-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : CESAR DE ARAUJO MATA PIRES FILHO
ADVOGADO : SP107872 ALEXANDRE DE MENDONCA WALD e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JULIANA MENDES DAUN e outro
INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS MELLO REGO
ADVOGADO : SP212745 EVA RAMOS NOVAIS e outro
INTERESSADO(A) : MARCOS ANTONIO BORGHI
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO CORREIA SERRA
ADVOGADO : SP112208 FLORIANO PEIXOTO DE A MARQUES NETO e outro
INTERESSADO(A) : JOSE DI BELLA FILHO
ADVOGADO : SP122585 RAPHAEL NEHIN CORREA e outro
INTERESSADO(A) : CIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP
ADVOGADO : SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro
INTERESSADO(A) : CONSTRUTORA OAS LTDA
ADVOGADO : SP092114 EDGARD HERMELINDO LEITE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00088381120124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028751-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028751-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : MARCOS ANTONIO BORGHI
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : JULIANA MENDES DAUN e outro
INTERESSADO(A) : JOSE DI BELLA FILHO
ADVOGADO : SP171355A CLAUDIO DIAS LAMPERT
INTERESSADO(A) : CESAR DE ARAUJO MATA PIRES FILHO
ADVOGADO : SP154639 MARIANA TAVARES ANTUNES
INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS MELLO REGO
ADVOGADO : SP212745 EVA RAMOS NOVAIS
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO CORREIA SERRA FILHO
ADVOGADO : SP112208 FLORIANO PEIXOTO DE A MARQUES NETO
INTERESSADO(A) : CIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP
ADVOGADO : SP057055 MANUEL LUIS e outro
INTERESSADO(A) : CONSTRUTORA OAS LTDA
ADVOGADO : SP092114 EDGARD HERMELINO LEITE JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00088381120124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031825-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031825-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR
AGRAVADO(A) : DROGARIA KUMAKI AOKI LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00339354120104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DO FEITO. EXECUTADA NÃO LOCALIZADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

1.O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.

2.No julgamento do Resp nº 1.371.128º, o E. STJ, em sede de recursos repetitivos, decidiu que em casos de dissolução irregular da sociedade é cabível o redirecionamento para os sócios gerentes também quanto aos débitos não tributários, com fundamento no art. 10 do Decreto nº 3.078/19 e art. 158 da Lei nº 6.404/78-LSA.

3.No caso dos autos, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que ela não foi localizada no endereço registrado como sua sede pelo Oficial de Justiça. Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. Ressalto que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que somente a certidão do Oficial de Justiça dando conta da não localização da empresa no endereço registrado como sede tem o condão de comprovar a dissolução irregular da empresa (2ª Turma, AgRg no AREsp 414135, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 28/02/2014).

4.Juízo de retratação exercido.

5. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001503-10.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.001503-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : NOALDO DE LIMA ARAUJO
ADVOGADO : SP110444 LOIZE CARLOS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015031020134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO. TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DA PRÁTICA DO ATO ILÍCITO. SÚMULA 138 TFR. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO TITULAR DO BEM NÃO DESCONSTITUÍDA. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA DA PARTICIPAÇÃO DO IMPETRANTE. ORDEM CONCEDIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A aplicação da pena de perdimento de bens, como forma de reparação de danos ao Erário, somente pode ocorrer nos casos de ilícito penal, quando houver envolvimento do proprietário do bem na prática da infração passível de tal penalidade.
2. Não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito. Aplica-se a hipótese o teor da Súmula n.º 138 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.*
3. Não restou comprovado, quer que o apelante tenha concorrido para a prática delituosa, quer que, de alguma forma, esta lhe trouxe algum benefício, o que torna inaplicável a pena de perdimento do veículo de sua propriedade utilizado por terceiro para importação irregular de bens.
4. Deve-se diferenciar a existência de prova quanto à utilização do veículo no transporte das mercadorias em contrabando ou descaminho, da prova quanto à efetiva participação do seu proprietário nos referidos delitos. A presunção de boa-fé do titular do bem vigora enquanto não desconstituída por provas concretas em contrário, e que inexistem no caso concreto. Precedentes.
5. Também não foi constatada a existência de local adrede preparado para o transporte oculto de produtos ou vestígios de adulteração no número de identificação veicular em relação ao referido bem, a indicar que circulava normalmente dentro da regularidade.
6. Apelo provido para a concessão da ordem e determinar a devolução do veículo apreendido.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007500-77.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007500-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075007720134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004687-65.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004687-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: LEOPOLDINA BARBOSA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos) e outro
ADVOGADO	: SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELANTE	: ADELSON CARDOSO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
REPRESENTANTE	: LEOPOLDINA BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00046876520134036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. INDENIZAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. Trata-se, no caso em espécie, de pedido de indenização de valores despendidos pela parte autora, a título de honorários advocatícios pagos a advogado particular, por sua opção própria e livre escolha, uma vez que poderia ter sido representada gratuitamente, nos termos de convênios firmados entre o CJF e a OAB, nas Subseções do interior, suprimindo, destarte, sua necessidade de assistência judiciária.
2. A escolha pela contratação de patrono particular implicou no ônus do contrato firmado exclusivamente entre as partes, não sendo possível imputar responsabilidades dele decorrentes a terceiros, ou seja, ao INSS, que não praticou qualquer ato que desse causa ao gasto efetuado por liberalidade da parte autora. Inexiste, assim, a comprovação da ocorrência de dano material indenizável nos presentes autos.
3. Passo a analisar o pedido de indenização por danos morais.
4. A hipótese enquadra-se na teoria da responsabilidade objetiva, segundo a qual o Estado responde por

comportamentos comissivos de seus agentes, que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Assim assevera o art. 37, § 6º, da CF: *As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.*

5. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente.

6. No presente caso, analisando-se as provas produzidas, não restou evidenciado o alegado dano moral experimentado e, conseqüentemente, o nexo causal em relação à conduta do agente público, circunstância apta a afastar a responsabilidade da apelada.

7. Porém, não foram trazidos aos autos quaisquer documentos que comprovassem eventuais constrangimentos sofridos pelos autores.

8. Não vislumbro, destarte, nos presentes autos, a ocorrência de dano moral indenizável, visto os apelantes não terem logrado comprovar a ocorrência de dissabores além da normalidade específica para o caso, que não são suficientes a causarem prejuízos de ordem moral capazes de ensejar a indenização pleiteada.

10. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008870-79.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008870-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: MARILENA NOGUEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00088707920134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. AÇÃO TRABALHISTA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O prazo prescricional de 5 (cinco) anos para o contribuinte pleitear a restituição tributária fluiará, na hipótese de recolhimento indevido do imposto de renda, a partir da extinção definitiva do crédito, que ocorre na data da retenção do tributo pela fonte pagadora, segundo o entendimento desta C. Turma.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006446-61.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.006446-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ST IMPORTACOES LTDA
ADVOGADO : SP154657 MÔNICA FERRAZ IVAMOTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064466120134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. ADMINSIBILIDADE. ÓRGÃO COMPETENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DISPOSIÇÃO EXPRESSA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A questão envolvendo a tempestividade do recurso voluntário deve ser dirimida no âmbito administrativo perante o órgão administrativo competente, não competindo ao r. Juízo de origem qualquer exame de admissibilidade ou processamento deste recurso.
2. Muito embora o art. 5º, LV de nossa Magna Carta preveja que *aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios recursos a ela inerente*, não há disposição expressa assegurando o duplo grau de jurisdição na esfera administrativa.
3. Também não restou demonstrado o cerceamento de defesa, na medida em que a parte autora apresentou impugnação ao auto de infração, a qual foi devidamente apreciada pela autoridade competente e, uma vez que houve o acolhimento entre nós do Sistema da Jurisdição Una (Sistema Inglês), toda e qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito pode ser submetida ao crivo do Poder Judiciário.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003450-69.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003450-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00034506920134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044408-81.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.044408-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP084747 MARIA STELLA DE PAIVA CARVALHO e outro
APELADO(A) : AMERICO ROGERIO ZANIZZELO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00444088120134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DO POLO PASSIVO. REDIRECIONAMENTO AO NOVO PROPRIETÁRIO. DESCABIMENTO.

1. O ajuizamento do feito deu-se em 12.09.2013 em face de pessoa que não mais era proprietária do bem que ensejou a cobrança executiva desde 16.08.1996, conforme anotado na matrícula do imóvel (fls. 8/9), sendo de rigor o reconhecimento da ilegitimidade da parte.
2. Não há que se falar em redirecionamento da execução ou substituição da certidão da dívida ativa.
3. O C. STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de possibilitar a substituição da CDA somente em casos de

correção de erro material ou formal, e nunca quando se pretender a alteração do sujeito passivo, conforme o enunciado da Súmula 392/STJ: *A Fazenda Pública pode substituir a certidão da dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.*

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002699-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002699-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
AGRAVADO(A) : FAT FASHION ROUPAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 30001830920138260601 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DO FEITO. EXECUTADA NÃO LOCALIZADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

1.O representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.

2.No julgamento do Resp nº 1.371.128º, o E. STJ, em sede de recursos repetitivos, decidiu que em casos de dissolução irregular da sociedade é cabível o redirecionamento para os sócios gerentes também quanto aos débitos não tributários, com fundamento no art. 10 do Decreto nº 3.078/19 e art. 158 da Lei nº 6.404/78-LSA.

3.No caso dos autos, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que ela não foi localizada no endereço registrado como sua sede pelo Oficial de Justiça. Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. Ressalto que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que somente a certidão do Oficial de Justiça dando conta da não localização da empresa no endereço registrado como sede tem o condão de comprovar a dissolução irregular da empresa (2ª Turma, AgRg no AREsp 414135, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 28/02/2014).

4.Juízo de retratação exercido.

5. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007183-
12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007183-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : S3 EDITORA E CONSULTORIA EM COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : SP245040 LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REPRESENTANTE : ANTONIO SABINO DE SOUZA NETO
ADVOGADO : SP245040 LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00440271520094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015350-18.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015350-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : PAULO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : MS008110 LAUDSON CRUZ ORTIZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015708620104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO DA PARTE AGRAVADA.

1. O art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente.
2. Não estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, devido a: a) Instrução deficiente: a.1) ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: - cópia da procuração outorgada ao patrono do agravado.
3. Ademais, não procede a alegação da agravante de que inexistente causídico da parte agravada, tendo em vista que consta dos autos cópia de publicação em que o agravado é representado pelo mesmo advogado constata da autuação do agravo, fato não desconhecido da agravante, tanto que, na peça de interposição o indicou expressamente, assim como o endereço de seu escritório.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015907-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015907-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOMELE S/A
INTERESSADO(A) : EDUARDO MEIRA LEITE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00026369520004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022935-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022935-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO SUPERIOR UNIFICADO
ADVOGADO : SP170648 RICARDO GOBBI E SILVA e outro
INTERESSADO(A) : CARLOS ROBERTO ZAPPAROLI
ADVOGADO : SP107598 JOSE DE JESUS DA SILVA e outro
INTERESSADO(A) : JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP060674 JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO(A) : CLAUDIA ELISABETH POZZI
ADVOGADO : SP148663 CLAUDIA ELISABETH POZZI
INTERESSADO(A) : CYNTHIA FERRI DE OLIVEIRA e outros
: ANTONIO CARLOS VIDAL SYLLOS
: MARIA ELIZABETH SOUZA DE ASSIS
: VIVIAN KARINA BIANCHINI
ADVOGADO : SP097821 LUIS CARLOS GALLO
INTERESSADO(A) : VIVIAN KARINA BIANCHINI
: LUCIANE CRISTINA CAMELO SILVA
: NEWTON RAMOS OLIVEIRA
: MARIA ANGELICA SEABRA RODRIGUES MARTINS
: ANTONIO TEIXEIRA DE GODOY
: RICHARD APARECIDO PREVIATO
: IVAN JOSE FERRARI

	: CARLOS EDUARDO VALENTIM
	: ANTONIO FERNANDO FERREIRA NOGUEIRA
	: MARIO JOSE GARRIDO DE OLIVEIRA
	: EDNA AAPARECIDA PELLEGRINI
	: MARILIA VALENCISE MAGRI
	: EDSON PLACERES DE CARVALHO
	: RICARDO KIEGLER DE SOUZA
	: MARIA JOSE JESUS DE SANTANA
	: MARIA ALTIMIRA TOGNETTI
	: JOSE NILTON DE SANTANA
	: IVANETE INVENCAO
	: ANTENOR CELLONI
	: JORGE LUIZ MICHELETTI
	: GISELE CRISTINA CARVALHO BRASSOLATTI
	: FABIANA CRISTINA BERTONI
	: GILBERTO VICTORINO
	: FLAVIA REGINA MARQUETTI
	: ODAIR RIBEIRO FALLACI espolio
	: ELIZABETH NAPOLITANO
	: DANIEL BARBOSA PALO
	: RITA DE CASSIA GOMES CORREA
	: ALEXANDRE FERREIRA DA SILVA
	: MARCELINA DOS SANTOS NOGI
	: SERGIO DELGADO DE OLIVEIRA
	: ROSIANE CRISTINA PEREIRA
	: JEAN PITON GONCALVES
	: DIEGO DOS SANTOS SILVA
	: ROSIANE CRISTINA SHUENKER PEREIRA
ADVOGADO	: SP097821 LUIS CARLOS GALLO
INTERESSADO(A)	: RENATO CASSIO SOARES DE BARROS
ADVOGADO	: SP160803 RENATO CASSIO SOARES DE BARROS
INTERESSADO(A)	: CRISTIANO AUGUSTO
ADVOGADO	: SP071002 ANTONIO LUIZ MARIANO ROSA
INTERESSADO(A)	: MARCIO SATALINO MESQUITA e outros
	: ANTONINO EDSON BOTELHO CORDOVIL
	: SERGIO AUGUSTO DE FRANCA CORDOVIL
	: LUCIANA DE FRANCA CORDOVIL
	: ALEXANDRO DE OLIVEIRA PADUA
	: NELSON PEREIRA DA SILVA
	: RODRIGO BRAGA MORUZZI
	: CARLOS DONIZETE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP160803 RENATO CASSIO SOARES DE BARROS
INTERESSADO(A)	: JOSE BISCARO
ADVOGADO	: SP066297 NEIDE APARECIDA DE FATIMA RESENDE
INTERESSADO(A)	: ETTORE GERALDO AVOLIO
ADVOGADO	: SP117051 RENATO MANIERI
INTERESSADO(A)	: JOSE BENAQUE RUBERT
ADVOGADO	: SP221870 MARIA ANGÉLICA DE MELLO
INTERESSADO(A)	: PAULO ROBERTO DEMARCHI
ADVOGADO	: PR044838 ANDREA GONCALVES ALTOMANI
INTERESSADO(A)	: CELSO MARAN DE OLIVEIRA e outros
	: DIANA FIDALGO DE ARAUJO
	: GISELE NOVAES FRIGHETTO
	: LUIZ CARLOS SANTOS OLIVEIRA

	: OTACILIO JOSE BARREIROS
	: SYMARA HELENA PENOW CAMPOS
	: TERESA BERENHAUSER FERNANDES
	: ELZA LEITE DE MORAES ANDRADE
	: LUIS CLAUDIO DALLIER SALDANHA
	: KARIN STORANI
	: KARINE DE SOUZA AUGUSTO RIOS
	: MILCA DA SILVA TSCHERNE
	: LUIS ANTONIO PANONE
ADVOGADO	: SP208072 CARLOS ROBERTO VALENTIM
INTERESSADO(A)	: ROSELY FERREIRA POZZI
ADVOGADO	: SP103709 GEFFERSON DO AMARAL
INTERESSADO(A)	: LUIS AUGUSTO DORICI e outros
	: CLAUDIO DARIO SCATAMBURLO
	: NORMANDO TADEU BRAGA CESAR
	: MARCO AURELIO ALBIERI DOMINATO
	: REGINA DE JESUS DOS SANTOS
	: MARIANE APARECIDA SILVA LEITE
	: MARCIA REGINA SILVA
	: CARLOS ALBERTO RODRIGUES
	: CICERO ALVES PEREIRA
	: ALEUZA FERREIRA DE SOUZA CIRQUEIRA
	: ANTONIO APARECIDO FLORENCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP107177 MARIA DE FATIMA CABRAL DORICCI
REPRESENTANTE	: ISABELLA VITORIA FALLACI
INTERESSADO(A)	: ANA PAULA NOGUEIRA CASTILHO MARQUES
ADVOGADO	: SP214849 MARCIA DE AZEVEDO
INTERESSADO(A)	: FABIO JOSE CERON BRANCO
ADVOGADO	: SP268149 ROBSON CREPALDI
INTERESSADO(A)	: GISLENE BONFIM DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP185944 MARILENE ORTELANI TEIXEIRA PERES
INTERESSADO(A)	: KLEBER MARCAL BOSCOLO
ADVOGADO	: SP250396 DANIELI FERNANDA FAVORETTO
INTERESSADO(A)	: ERONILDES DE SANTANA
ADVOGADO	: SP129380 NARCISA MANZANO STRABELLI AMBROZIO
INTERESSADO(A)	: DULCE APARECIDA MANCUSO
ADVOGADO	: SP272755 RONIJEER CASALE MARTINS
INTERESSADO(A)	: LUCINEIA ROSA
ADVOGADO	: SP093147 EDSON SANTONI
INTERESSADO(A)	: GLAUCIA MARIA SAIA CRISTINANI e outros
	: REINALDO CESAR
	: RAQUEL FILIPPI DE SOUZA
	: PATRICIA MARI MATSUDA
	: FABIANO BUENO COIMBRA
	: MARCELA AVELINA BATAGUIN COSTA
ADVOGADO	: SP172097 SÉRGIO ISMAEL FIRMIANO
INTERESSADO(A)	: ADAO DONIZETE SEVERO DA FONSECA
ADVOGADO	: SP077488 MILSO MONICO
INTERESSADO(A)	: GIOVANNI MARGARIDO RIGHETTO
ADVOGADO	: SP185935 MARCOS ROBERTO GARCIA
INTERESSADO(A)	: MARY ELLEN CAMARINHO TERRONI
ADVOGADO	: SP105173 MARCOS ROBERTO TAVONI
INTERESSADO(A)	: SONIA FELIPPE FERRARI
ADVOGADO	: SP228628 IZILDA DE FATIMA MALACHINI

INTERESSADO(A) : LAMARCK BORO
 ADVOGADO : SP208731 AMAURI GOBBO
 INTERESSADO(A) : MARLI DE FATIMA OLIVEIRA e outro
 : TERCENIO AUGUSTO MARIOTTINI DE OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP145548 ENEAS DA SILVA GOES
 INTERESSADO(A) : GEOVANI NAVE DA FONSECA e outro
 : MARIA LUCIDA BARBOZA GAIOTO
 ADVOGADO : SP106961 VALDETE NAVE
 INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS BERCI
 ADVOGADO : SP135806 JOSE CARLOS BERCI
 INTERESSADO(A) : MARIA DO CARMO COLLOCA RIBEIRO e outros
 : IRINEU XAVIER RIBEIRO
 : CARLOTA CRISTINA MICELI MARRA DANINI
 : TAMARA CRISTINA LEMOS
 : LUIZ ANTONIO MENEGHELLI
 : THIAGO DE ALMEIDA VIDAL
 ADVOGADO : SP295979 THIAGO DE ALMEIDA VIDAL e outro
 INTERESSADO(A) : BARTOLOMEU JOSE CAROZELLI
 : EUNICE CRISTINA FERNANDES PERA
 ADVOGADO : SP295979 THIAGO DE ALMEIDA VIDAL
 INTERESSADO(A) : VALDECIR BOTELHO JUNIOR
 ADVOGADO : SP333567 VALDECIR BOTELHO JUNIOR
 INTERESSADO(A) : ROBERTO PINTO DOS SANTOS
 ADVOGADO : SP237504 ELAINE APARECIDA ALMEIDA DE BRITO ORTIZ
 INTERESSADO(A) : UMAR SAID BUCHALLA e outro
 : ELVIS UMAR BUCHALLA
 ADVOGADO : SP206793 GLAUCIO HENRIQUE TADEU CAPELLO
 INTERESSADO(A) : MARIA DO CARMO IVO DE MEDEIROS PAULO
 ADVOGADO : SP295979 THIAGO DE ALMEIDA VIDAL
 INTERESSADO(A) : MARIA LUCIDA BARBOZA GAIOTO
 ADVOGADO : SP106961 VALDETE NAVE
 INTERESSADO(A) : GLAUCIA MARIA SAIA CRISTIANINI
 ADVOGADO : SP172097 SÉRGIO ISMAEL FIRMIANO
 INTERESSADO(A) : VANESSA DE MELLO FRAGIACOMO GUZZI e outros
 : MARIA CELIA PICHARILLO MUZZETI
 : SABRINA KELLY PONTES
 : EUDES JOSE ARANTES
 : ANDREA RIBARI YOSHIZAWA
 : DEBORA GIBELLI
 : MICHAEL FERNANDO PEREIRA
 : HIROKO HASHIMOTO VIANA
 : OSEAS DAVI VIANA
 : EDUARDO GARCIA CARRION
 : VILSON PALARO JUNIOR
 : LAIZE GUIMARAES GUAGLIANONI
 : MARCOS ROBERTO DAMIN
 : ISABELA CRISTINA JUNQUEIRA LISCIOTTO
 : ANDREA ROBERTA SILVA DE OLIVEIRA
 : CARLA MAYUMI MENEGHINI
 : LUCIANA ROMANO MORILAS
 : RAMON PERIZ ORELLANA
 : JOSUE CARLOS MARRA SEPE
 : MARCIO FERRO CATAPANI
 : JOSE CARLOS BERCI

: CRISTINA C I MEDEIROS
: RAQUEL DENIZE STUMM
: MARCOS A DANINI
: MARIA A P CACETA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00015297620074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEIS. PRECLUSÃO PARA REALIZAÇÃO DE DEPÓSITO PARA APERFEIÇOAMENTO DE ADJUDICAÇÃO. INOCORRÊNCIA. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*.

1. O cerne da questão posta a desate no presente feito encontra-se na verificação da estrita ordem e teor das decisões proferidas no curso da ação originária e nos recursos destas decorrentes, possibilitando seja apurada a ocorrência ou não da preclusão especificamente temporal para a realização do depósito de aperfeiçoamento da adjudicação dos bens imóveis pela União.
2. O prazo para depósito do valor integral foi fixado inicialmente em trinta dias, pela decisão de fls. 319/327 dos autos originários.
3. Houve a primeira prorrogação do prazo pela decisão de fls. 402.
4. O TRF no AI 0014344-49.2009.4.03.0000 determinou a suspensão do prazo para a realização do depósito, até que se proceda ao concurso de credores, ocorrendo, portanto, nova postergação.
5. Por sua vez, a decisão proferida às fls. 1.636/1.639, determinou de forma expressa que o depósito somente será feito após o trânsito em julgado daquela própria decisão, fato que ainda não ocorreu, diante do processamento da admissibilidade do Recurso Especial interposto, conforme consulta ao sistema de gerenciamento de feitos desta E. Corte.
6. Pelo teor da decisão proferida por esta E. Sexta Turma nos autos do AI 2011.03.00.020021-5, embora sem trânsito em julgado, foi confirmada a necessidade de realização do depósito pela União, para aperfeiçoar a adjudicação, não havendo qualquer menção relativa à alteração do prazo para a sua efetivação, que restou, assim, fixado nos termos previstos às fls. 1.636/1.639, ou seja, após o trânsito em julgado da própria decisão.
7. Destarte, não há que se falar, neste momento, em preclusão da prerrogativa da Fazenda em efetuar o depósito nem de anulação da adjudicação requerida por falta de depósito, uma vez que o prazo para a sua efetivação ainda não expirou, conforme decisão do próprio Juízo *a quo*.
8. Eventuais medidas pertinentes à antecipação do termo *a quo* para o prazo de depósito deveriam ter sido tomadas por ocasião da prolação da decisão de fls. 1.636/1.639, pela eventual parte interessada, vislumbrando-se a ocorrência da preclusão *pro judicato*, não sendo possível a alteração posterior da determinação judicial expressa, de ofício, sem que se trate de matéria de ordem pública e havido transcorrido *in albis* o oportuno trâmite de retratação daquele *decisum* que, desta maneira, passou a fundamentar os argumentos da ora agravante.
9. Dessa forma, assiste razão à União, devendo ser reformada a r. decisão recorrida preservando-se a validade da adjudicação até o trânsito em julgado da decisão de fls. 1.636/1.639.
10. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025791-
58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025791-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FABIO CALLONI e outro
ADVOGADO : SP084945 GINA AURELIA DI GIAIMO
INTERESSADO : AEROSAT SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO LTDA
PARTE RÉ : INIVALDO TALIERI e outro
: SIMONE CRISTINA DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.82.054835-5 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028684-
22.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.028684-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO
DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00081780420134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001608-56.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001608-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : STEPHANY ARANA SLEIMAN
ADVOGADO : SP086542 JOSE CARDOSO DE NEGREIROS SZABO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00016085620144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. BAGAGEM DESACOMPANHADA. PERFUMES, SUPLEMENTOS E COSMÉTICOS. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. TERMO DE APREENSÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DE BAGAGEM. AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. PODER DISCRICIONÁRIO. SEPARAÇÃO DE PODERES. PRESUNÇÃO DE IMPORTAÇÃO COM FINS COMERCIAIS. AFASTAMENTO. ÔNUS DA AUTORA. LEGALIDADE DO TERMO DE APREENSÃO. ART. 105, XII DO DECRETO-LEI N.º 37/1966. APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO DE BENS.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º do Código de Processo Civil.
2. A autoridade aduaneira, após submeter a bagagem da parte autora, ora apelante, à fiscalização, constatou a existência de bens não declarados consistentes em 6.970 (seis mil novecentas e setenta) unidades de perfumes, 72 (setenta e duas) unidades de suplementos alimentares e 66 (sessenta e seis) unidades de cosméticos, além de itens novos e usados declarados como de uso pessoal, tudo avaliado pela Receita Federal em R\$ 745.934,50 (setecentos

e quarenta e cinco mil novecentos e trinta e quatro reais e cinquenta centavos), muito embora o valor declarado pela apelante tenha sido de R\$ 5.975,00 (cinco mil novecentos e setenta e cinco reais).

3.O termo de apreensão goza presunção de legitimidade e veracidade, decorrência do princípio da legalidade da administração, não existindo nenhuma prova nos autos que demonstre qualquer ilegalidade na fiscalização.

4.Levando-se em conta a natureza, a quantidade e o valor dos itens trazidos pela apelante, restou descaracterizada a ideia de bagagem, não tendo aquela parte se desincumbido do seu ônus de afastar a presunção de importação com fins comerciais.

5.Não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio da separação de poderes e ao poder discricionário da autoridade administrativa, apreciar os critérios de oportunidade e conveniência dos atos administrativos, ou seja, pronunciar-se sobre o mérito administrativo destes, devendo ater-se à análise de sua legalidade, excetuando-se, tão somente, as situações de evidente abuso de poder ou de ilegalidade nos atos em questão.

6.O conjunto probatório produzido pela apelante foi incapaz de infirmar as ocorrências da infração apontada, não havendo como se abrir espaço para a liberação das mercadorias apreendidas, caracterizando-se inegável dano ao Erário capaz de legitimar a decretação da pena de perdimento no caso em questão.

7.Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000339-64.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.000339-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: C D V EXP/ IMP/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00003396420144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VISTA DOS AUTOS APENAS NA FORMA DIGITAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DIREITO AO CONTRADITÓRIO.

1. O direito do administrado de ter acesso aos autos de infração é garantido pelo art. 3º, II, da Lei nº 9.784/99.
2. Não existe nenhuma violação ao direito da impetrante em acompanhar o processo, restando reconhecido o seu direito de vista aos autos, de modo a garantir seu direito ao contraditório e à ampla defesa.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004782-16.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.004782-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SARAIVA E SICILIANO S/A
ADVOGADO : SP253005 RICARDO OLIVEIRA COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047821620144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Há necessidade de produção de prova cabal acerca da efetiva potencialidade do aparelho importado, de modo a possibilitar a escorreita classificação do produto.
2. Na estreita via do *mandamus*, escolhido pela impetrante, o direito líquido e certo deve ser comprovado de plano, o que não se verifica nestes autos.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-37.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.001909-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
APELADO(A) : SYLVIA REGINA CARVALHO PENNA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019093720144036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE MAJORADA POR ATO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados por lei.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000613-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000613-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EVANDRO LACORDAIRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP140625 MARIA TERESA BAPTISTA
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
No. ORIG. : 00079076020128260663 2 Vr VOTORANTIM/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TAXÍMETRO. SELO DE VERIFICAÇÃO. FALTA. ALEGAÇÃO DE CULPA DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO.

1. A Portaria nº 201 de 21/10/2002 do INMETRO, em seu item 6.3.5, aponta que todo taxímetro, quando submetido a intervenções, que coloquem em risco sua confiabilidade metrológica, como: reparos, reinstalação em veículo, atualização de tarifas ou por solicitação expressa de órgão do poder público, deve obrigatoriamente, ser submetido à verificação eventual.
2. Ademais, a mesma Portaria, no item 7.3.2, *d*, informa que faz parte da análise verificar *se as marcas de verificação e selagem permanecem em condições normais*.
3. Nos embargos há a confirmação acerca da falta apontada pelo INMETRO.
4. Destarte, não há controvérsia sobre a inexistência do selo necessário e tão pouco irregularidade na atuação do órgão fiscalizador. Logo, não pode ser afastado o auto de infração impugnado.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 13145/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011118-94.1994.4.03.6100/SP

1999.03.99.105155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : TAPE COLOR ARTES GRAFICAS S/C LTDA
ADVOGADO : SP076944 RONALDO CORREA MARTINS
NOME ANTERIOR : TAPE COLOR GRAFICA E EDITORA LTDA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.11118-5 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. NÃO INCIDÊNCIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COMPOSIÇÃO GRÁFICA PARA PERSONALIZAÇÃO DE PRODUTOS. SÚMULA 156 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A autora dedica-se à atividade de prestação de serviços gráficos personalizados aplicados em cartões e embalagens, por encomenda de terceiros.
2. A jurisprudência é firme no sentido de que neste caso prepondera a prestação de serviços, sujeita ao ISS em detrimento da industrialização, fato gerador do IPI.
3. A questão recebeu, inclusive, a edição da Súmula n.º 156, do Superior Tribunal de Justiça: 'Súmula 156. A prestação de serviço de composição gráfica, personalizada e sob encomenda, ainda que envolva fornecimento de mercadorias, está sujeita, apenas, ao ISS.'
4. Os fundamentos trazidos pela agravante não se mostram suficientes a ensejar a reforma da decisão agravada.
5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGO PROVIMENTO ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005943-31.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.005943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : WARMAC SERVICOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SP148328 PATRICIA DANIELA STEFANINI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. IRPJ. CONVENÇÃO INTERNACIONAL BRASIL-PORTUGAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PORTUGUESA. EMPRESA BRASILEIRA. REMESSA DO EXTERIOR. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA DEVIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de que haja entendimento unânime nos Tribunais Pátrios. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Precedentes do STJ.
2. O Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que os Tratados e Convenções Internacionais têm força de lei ordinária, prevalecendo aquela mais recente ou específica, uma vez que não há hierarquia entre tratado e lei federal.
3. Em matéria tributária, havendo confronto entre tratado e lei federal, deve-se observar o contido no artigo 98 do Código Tributário Nacional, cujo teor estabelece que lei ordinária não pode se sobrepor a tratado em vigor.
4. A legislação do imposto de renda, lei federal, cede ao previsto no Tratado Internacional, quando com ele incompatível.
5. O artigo 11 da Convenção Internacional Brasil/Portugal vedatória da bitributação, introduzido no ordenamento jurídico pátrio pelo Decreto n. 69.373/71, estabelece que os juros provenientes de um Estado Contratante e pagos a um residente do outro Estado Contratante podem ser tributados nesse outro Estado, mas o imposto assim estabelecido não excederá 15% do montante bruto dos juros.
6. Demonstrada a existência de contrato de empréstimo firmado com pessoa jurídica situada em Portugal, não se pode compelir o contribuinte à dupla tributação, devendo haver incidência do imposto com a alíquota de 15%, prevista na lei especial (Convenção Brasil/Portugal vedatória da bitributação). Precedentes.
7. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RELIGIAO DE DEUS
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro
: SP205525 LUIZ AUGUSTO CURADO SIUFI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00267553620044036100 11 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. ARTIGO 150, VI, "B" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ENTIDADE RELIGIOSA. EXIGÊNCIA LEGAL. VINCULAÇÃO ÀS FINALIDADES ESSENCIAIS. PROVA NÃO SATISFEITA. MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS COM RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. A apelante alega que estaria beneficiada pela imunidade estabelecida pelo artigo 150, inciso VI, b, da Constituição Federal.
2. A imunidade, como regra de competência negativa, deve compatibilizar-se com os demais princípios que a Constituição consagrou, bem como alcançar apenas as hipóteses especificamente delimitadas pelo próprio texto constitucional.
3. Tomando-se o preceito constitucional, tem-se que a fruição da imunidade pretendida deverá estar conforme seus ditames e com a legislação infraconstitucional, ou seja, com o veiculado no artigo 9º Código Tributário Nacional.
4. A própria Constituição Federal, em seu artigo 150, § 4º, restringe a imunidade apenas aos impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda e os bens destinados a serviços específicos, vinculados às finalidades essenciais da entidade.
5. Verifica-se que a apelante não comprovou que a renda tributada pelo IRPJ foi obtida com as atividades mencionadas em seu Estatuto Social e que a renda seria utilizada de acordo com suas finalidades essenciais.
6. Não basta a mera juntada do Estatuto e dos comprovantes de pagamento de IRPJ sem a prova do fato, feita documentalmente, de que a renda seria utilizada de acordo com suas finalidades essenciais tal como exigido pelo artigo 333, I, do Código de Processo Civil, pois equivaleria a aceitar a alegação unilateral sem qualquer respaldo documental.
7. A entidade religiosa não faz jus à imunidade invocada.
8. Precedentes.
9. Adequada a manutenção dos honorários em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), tal como fixado pelo juízo *a quo*, porquanto fixados com razoabilidade e proporcionalidade.
10. Negado seguimento ao agravo legal e à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo legal e à apelação da União**, mantendo os honorários advocatícios em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006848-48.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006848-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : INDUSTRIAS MARRUCCI LTDA
ADVOGADO : SP276799 JULIO CEZAR LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00068484820044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO ÔNUS SUCUMBENCIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.
2. *In casu*, conforme os extratos de f. 192-200, os créditos foram extintos pela exclusão de débitos, atendendo ao pedido de compensação, formulado em momento anterior ao ajuizamento da execução fiscal. Desse modo, tendo a executada que propor a exceção de pré-executividade para ter reconhecida a quitação do débito, deve a exequente ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029909-10.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.029909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CULTURA COML/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: JULIO CESAR MOREGOLA JUNIOR
: RAUL FERNANDES DINIZ FILHO
: MARIZA VELHO AZEVEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00299091020044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DEMANDA AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. SÚMULA 106. INAPLICABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. INDEVIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A execução fiscal foi ajuizada em 22/06/2004, antes do advento da Lei Complementar 118/2005. Assim, a interrupção da prescrição somente ocorreria com a citação do devedor.
2. Para efeitos de redirecionamento, é imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.
3. No que se refere à prescrição, considerando que o crédito tributário foi constituído definitivamente em 25/09/1999, conforme a entrega da Declaração de n.º 0270909 (f. 160), e que até a prolação da sentença, em 16/08/2013, não ocorreu a citação da executada, não há dúvida sobre a fluência do prazo prescricional quinquenal.
4. Não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário. Ao revés, caberia a exequente solicitar a citação da executada através do Oficial de Justiça, certificando-se ou não o funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0014481-06.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014481-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SCHEYLA SZPALLER
ADVOGADO : SP004489 HASTIMPHILO ROXO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234280 EMANUEL ZINSLY SAMPAIO CAMARGO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. CONCURSO PÚBLICO. VINCULAÇÃO AO EDITAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. AUSÊNCIA DO INTERESSADO. CONVOCAÇÃO QUE NÃO SE PERFAZ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a dar provimento à apelação interposta quando a decisão estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. Sendo expressamente exigida no edital a manutenção de endereço atualizado junto à organizadora do concurso, há necessidade de intimação pessoal do candidato aprovado em concurso público para as fases subsequentes do certame.
3. Intimação por via postal que não se perfaz quando ausente o interessado nas três tentativas de entrega em sua residência, dispondo a Administração de outros meios para comunicação pessoal.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011652-75.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.011652-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MARCELUS DIAS PERES
APELADO(A) : VALTER ALBERTO DE JESUS
ADVOGADO : SP143528 CRISTIANA SICOLI ROMANO CALIL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ART.557, *CAPUT* DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PAPAGAIO *AMAZONA AESTIVA*. QUARENTA ANOS CONVIVÊNCIA FAMILIAR. DOMESTICADO. ENTREGA DA AVE AO IBAMA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. No caso em tela, não há no que se falar em inaplicabilidade do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, visto que este pode ser considerado manifestamente inadmissível ou improcedente, sem necessariamente estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.
2. A posse de animal silvestre sem autorização ou permissão da autoridade competente, constitui infração ambiental, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.605/1998, passível, portanto, de apreensão, fazendo presumir a legitimidade do ato administrativo impugnado.
3. Deve-se, no entanto, analisar as circunstâncias fáticas apresentadas, sem desconsiderar o princípio da razoabilidade. O papagaio que o IBAMA pretende apreender vive com a família do impetrante há quarenta anos estando, portanto, integrado ao ambiente familiar, apesar de não ser seu *habitat* natural.
4. Por esse razão, o papagaio não possui condições de manter-se sozinho em um habitat natural, pois teria que reaprender a encontrar seu próprio alimento e reaprender a proteger-se de predadores.
5. Assim, retirar o papagaio do ambiente ao qual está acostumado lhe acarretaria mais prejuízo do que proteção, mormente considerando a longa permanência desse pássaro sob os cuidados do autor .

6. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003332-87.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.003332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : USINA SANTA ISABEL LTDA
ADVOGADO : SP069918 JESUS GILBERTO MARQUESINI
: SP238306 SABRINA DE OLIVEIRA MAGALHÃES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033328720084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557,§1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, §4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento desta Sexta Turma, a condenação nos honorários advocatícios, quando vencida a Fazenda Pública, deve ser pautada pelos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e equidade. *In casu*, deve-se reduzir a condenação para 10 % (por cento) sobre o valor da causa, limitados ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034880-71.1996.4.03.6100/SP

2009.03.99.042367-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA e filia(l)(is)
: MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA filial
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
INTERESSADO : MELHORAMENTOS PAPEIS LTDA filial
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.34880-4 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IPI. DESCONTOS INCONDICIONAIS E BONIFICAÇÕES. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. REGRAMENTO DOS CRÉDITOS DE IPI. INVIABILIDADE. ARTIGO 166, DO CTN. INAPLICABILIDADE EM RAZÃO DO NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INSTRUINDO A INICIAL. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 396, DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. QUESTÃO FOI APRECIADA E DECIDIDA NO PLANO DA LEGALIDADE. ARTIGO 15, DA LEI Nº 7.798/89. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Tratando-se de recolhimento indevido, o regramento que se impõe é o da repetição do indébito em detrimento do creditamento, pois no primeiro ocorre o pagamento indevido de tributo, já no segundo nada foi pago, ainda que indevidamente, tratando-se de regra para a consecução do regime da não-cumulatividade. Precedentes do TRF da 3º Região e do STJ.
2. *In casu*, não há direito à repetição do indébito, visto que a inicial não foi acompanhada com os comprovantes do recolhimento indevido e as notas fiscais que indicam as bonificações e descontos incondicionais realizados. Precedentes do TRF da 3ª Região.
3. Não se aplica o quanto dispõe o artigo 166, do Código Tributário Nacional, no caso *sub judice*, visto que o direito de repetição de indébito foi indeferido por falta de comprovação do pagamento indevido, desta forma, mantém-se incólume o reconhecimento do direito a não incidência do IPI sobre os descontos incondicionais e as bonificações, visto que a autora é sujeito passivo do tributo em comento, possuindo legitimidade para tanto.
4. Não incorre em cerceamento de defesa o indeferimento de produção de prova pericial nos casos em que, para a aferição do direito, apenas é necessária a prova documental, não necessitando de conhecimento técnico para a sua análise. Ademais, a inteligência do artigo 396, do Código de Processo Civil delimita que incumbe ao autor instruir a exordial com os documentos necessários para a comprovação do direito pleiteado, o que não ocorreu no caso *sub judice*. Precedentes do TRF da 2ª e 3ª Regiões.
5. A violação ao artigo 47, do Código Tributário Nacional se deu com base na ilegalidade, não incidindo o regramento do artigo 97, da Constituição Federal, bem como a inconstitucionalidade perpetrada pelo artigo 15, da Lei nº 7.798/89 foi declarada pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 567.935.
6. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010551-26.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010551-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP197873 MARTHA STEINER DE ALCÂNTARA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00105512620094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. [Tab]IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005437-94.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
APELADO(A) : CARLOS BRASIL SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP188840 CARLOS BRASIL SANTOS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054379420094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CANDIDATO PARA OPÇÃO DE LOCALIDADE DIVERSA. RAZÕES QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Reiteração das alegações veiculadas no recurso ao qual se negou seguimento e que não infirmam os fundamentos da decisão agravada. Tentativa de rediscussão de questões de mérito já decididas com base em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.
2. Obrigatoriedade do edital de concurso público constar expressamente a forma de convocação dos candidatos para manifestar opção para localidade diversa da prestação da prova.
3. Intimação pessoal necessária para publicidade da abertura de vagas em polos diferentes da prestação da prova.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000620-69.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000620-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SAMELLO FRANCHISING LTDA
ADVOGADO : SP264396 ANA PAULA BOTTO PAULINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006206920094036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO. PROCEDIMENTO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS RECONHECIDOS POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PEDIDO DE HABILITAÇÃO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O impetrante protocolou na esfera administrativa o pedido de habilitação de crédito reconhecido por sentença transitada em julgado.
2. Após a habilitação, a impetrante ingressou com pedido de compensação do crédito tributário. O pedido foi indeferido pela autoridade administrativa sob o fundamento de que teria ocorrido a prescrição.
3. A habilitação é uma fase prévia ao processamento do pedido de compensação, nos termos do artigo 51 da Instrução Normativa SRF 600/2005 e, até que haja a publicação da decisão administrativa sobre o pedido de habilitação, não é possível o contribuinte ingressar com pedido de compensação.
4. Seria ilógico imaginar que durante o período da habilitação correria o prazo prescricional para ingressar com o pedido de compensação.
5. A sentença que afastou a prescrição e reconheceu o direito à compensação deve ser mantida.
5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018561-19.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.018561-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MIRS ENGENHARIA DE INSTALACOES LTDA
ADVOGADO : SP128086 ALEXANDRE DE CALAIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00185611920094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu, em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n.º 11.382/2006, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais (STJ, Resp 201101962316, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE de 31/05/2013). Assim, a garantia da execução fiscal é condição de procedibilidade dos embargos, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000830-31.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000830-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CARLOS JOSE VIANA
ADVOGADO : MS003365 ARCENDINA OLIVEIRA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
EXCLUIDO : DANIEL TAHASHI OKUMURA
PARTE AUTORA : JOSE TIAGO PAULINO VIANA
: LEANDRO LUIS VIEIRA
: FELIPE AUGUSTO LINS MARTINS
: DIEGO WITER DE MELO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008303120104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RAZÕES QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Reiteração das alegações veiculadas no recurso ao qual se negou seguimento e que não infirmam os fundamentos da decisão agravada.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006773-14.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006773-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONGAGUA SP
ADVOGADO : SP299764 WILSON CAPATTO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067731420104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 9.756/98, possibilitou ao relator, através de decisão monocrática, dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, como no presente caso.
2. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da união) foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória n.º 353/2007, convertida na Lei n.º 11.483/07, e sucedida pela União.
3. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027457-17.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00274571720104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. BANCO CENTRAL DO BRASIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMÓVEL ALIENADO ANTES DO FATO GERADOR. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Trata-se de cobrança de Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, referentes ao período de 24/04/2003 a 20/01/2005. Da análise da cópia da matrícula de n.º 4097, acostada às f. 19-27, verifica-se que o imóvel que ensejou a cobrança da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD não pertence ao embargante desde 14 de fevereiro de 1979. Na referida matrícula, consta no R. 8, de 14 de fevereiro de 1979, que o imóvel, objeto da cobrança, foi alienado para a Companhia de Construções Escolares do Estado de São Paulo - CONESP. Também consta na averbação de n.º 16, a re-ratificação das Escrituras que originaram o Registro de n.º 8, para constar que o objeto do compromisso de compra e venda firmado, corresponde a 60,73 % do imóvel em questão. No Registro de n.º 18, da citada matrícula, consta a doação à Fazenda do Estado de São Paulo da parte ideal correspondente a 39,27 % do restante do bem. Assim, o embargante é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002899-96.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002899-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VICENTINA ROSA DAGOSTINHO MESQUITA SAMPAIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP138486A RICARDO AZEVEDO SETTE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028999620114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECLARAÇÃO DE IRPF. DEDUÇÃO. DESPESAS MÉDICAS. DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DE PARTE DAS DESPESAS APONTADAS. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.

1. Não há ilegalidade na aplicação do artigo 557 do CPC quando o recurso for manifestamente improcedente ou inadmissível, mesmo que ele não esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.
2. A Lei 9.250/95 dispõe que as deduções com despesas médicas de dependentes poderão ser realizadas, desde que especificadas e comprovadas, com a indicação do nome, endereço e número de inscrição no cadastro de pessoas físicas - CPF ou no cadastro geral de contribuintes - CGC do dependente e de quem as recebeu.
3. Para que possa ser feita a dedução com despesas médicas, a lei também exige que o dependente seja apontado na Declaração Anual de Imposto de Renda, e a autora não indicou sua filha como dependente.
4. Em razão da não comprovação, não podem ser admitidas as deduções com as despesas médicas especificadas na Declaração Anual de IR - exercício 2007/ano-calendário 2006 referentes à Omint Serviços de Saúde Ltda. em nome da filha da autora, nem as referentes à Clínica Santa Ágata Ltda., ao Consultório Pediátrico Len Ltda. e ao Centro Avançado de Oftalmologia Ltda.
5. As demais deduções devem ser admitidas porque foram declaradas válidas pelo juízo *a quo* com base no reconhecimento, pelo próprio Fisco, de que elas estavam corretas.
6. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO aos recursos de agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003984-90.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003984-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA SP
PROCURADOR : SP128853 SILVIO CALANDRIN JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039849020114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. RFFSA. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 9.756/98, possibilitou ao relator, através de decisão monocrática, dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, como no presente caso.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é pacífica no sentido de que a remessa da guia de cobrança do IPTU e das taxas municipais é presumida, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação não se efetuou.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002469-69.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002469-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro
APELADO(A) : CLOVIS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP200437 FABIO CARBELOTI DALA DEA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024696920114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

2. *In casu*, constata-se que a parte executada obrigou-se a constituir advogado, houve oferecimento de bens à penhora, e a demanda só foi extinta após a informação do executado de que havia duplicidade de execução (f. 53). Desta forma, tendo o patrono do executado atuado durante todas as etapas do processo é devida a condenação do exequente ao pagamento da verba honorária.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041194-53.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.041194-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ISAIAS BR TRANSPORTES LTDA -ME
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00411945320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. DISTRATO SOCIAL DEVIDAMENTE REGISTRADO NA JUCESP. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O representante legal da sociedade só pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III, do CTN).

2. Verifica-se pela Ficha Cadastral da empresa, acostada às f. 50-53, que houve Distrato Social, devidamente registrado na JUCESP, em 31/03/2011.

3. É pacífica a jurisprudência deste e. Tribunal no sentido de que o distrato social, devidamente registrado na JUCESP, impede a caracterização de dissolução irregular.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

2012.03.00.036147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MARIA RENATA MORAES CORREA
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA
PARTE RÉ : PRESSAO ALUGUEL DE MAQUINAS LTDA e outros
: HERMELINDO DE ASSIS MACHADO
: JOSE MARCO UCHOA DE SOUSA
: JOSE LUIS GARCIA PARRA
: JUAN JORGE AUGUSTO LAHUSEN
: FRANCISCO COUTINHO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00611-9 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TEORIA DA *ACTIO NATA*. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, é possível a inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal, desde que comprovada hipótese prevista no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e não ultrapassado o prazo de 5 (cinco) anos, contados da ciência da causa legitimadora da responsabilização pessoal dos sócios.
2. No presente caso, a exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio, em agosto de 2006; pugnou pelo redirecionamento da execução fiscal contra a representante legal em março de 2011, não excedendo, assim, o prazo de 5 (cinco) anos, o que inviabiliza o reconhecimento da prescrição.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

2012.60.02.003441-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TAURUS DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : PR019016 EUGENIO SOBRADIEL FERREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034418320124036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. IMUNIDADE. ARTIGO 155, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OPERAÇÕES RELATIVAS A DERIVADOS DE PETRÓLEO, COMBUSTÍVEIS E MINERAIS. IRPJ. INCIDÊNCIA. LUCRO OU RENDA DA PESSOA JURÍDICA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não há ilegalidade na aplicação do artigo 557 do CPC quando o recurso for manifestamente improcedente ou inadmissível, mesmo que ele não esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.
2. O artigo 155, §3º, da Constituição Federal, estabelece imunidade apenas com relação a operações atinentes a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais.
3. Há de ser feita interpretação restritiva da norma que estabelece imunidade.
4. A imunidade não abrange o lucro ou a renda obtidos com as operações efetuadas com derivados de petróleo, combustíveis e minerais.
5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006277-14.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006277-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
PROCURADOR : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062771420124036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. TAXA DE PREVENÇÃO E EXTINÇÃO DE INCÊNDIO. MUNICÍPIO. LEGITIMIDADE PARA INSTITUIÇÃO E COBRANÇA. NOTIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE NA CDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 9.756/98, possibilitou ao relator, através de decisão monocrática, dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, como no presente caso.

2. A Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA (constituída sob a forma de sociedade de economia mista, para exploração de serviços públicos de transporte ferroviário, de competência da união) foi extinta em 22 de janeiro de 2007, por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, e sucedida pela União. Desse modo, cabe a União, como sucessora, responder pelo IPTU e Taxas ora executadas.
3. A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).
4. É legítima a instituição e a cobrança da taxa de prevenção e extinção de incêndio tanto pelos municípios como pelos estados.
5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ é pacífica no sentido de que a remessa da guia de cobrança do IPTU e das taxas municipais é presumida, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação não se efetuou.
6. Não se vislumbra qualquer nulidade na CDA de f. 02 e 03, da execução fiscal de n.º 2008.61.04.001588-9, em apenso, uma vez que a mesma contém todos os elementos previstos no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, para efeito de viabilizar a execução intentada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-94.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.003544-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SMA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035449420124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. INCLUSÃO DOS DÉBITOS POSTERIORES A 30.11.2008. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA E DA LEGALIDADE. INOCORRÊNCIA. REABERTURA DO PRAZO DO PARCELAMENTO. LEI Nº 14.996/14. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E NA PARTE CONHECIDA DESPROVIDO.

1. A Lei nº 11.941/09 estabelece que apenas os débitos com vencimento até 30 de novembro 2008 podem ser incluídos no referido parcelamento, não cabendo ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo e estender benefício fiscal não disposto na legislação. Precedentes do STF, STJ e do TRF da 3ª Região.
2. Não ocorre a violação ao princípio da legalidade, pois a própria lei instituidora do benefício prevê que apenas os débitos com vencimento até 30 de novembro de 2008 poderiam ser incluídos no referido parcelamento.
3. *In casu*, os provimentos jurisdicional favoráveis a outros contribuintes mencionados pela agravante, tratam de

débitos cujo vencimento ocorreu antes do marco temporal disposto na aludida lei, razão pela qual, não se trata de caso assemelhado ao do presente *mandamus*, não incorrendo em afronta ao princípio da isonomia.

4. Não é admissível em nosso sistema processual, sob pena de supressão de instância, a inovação em sede recursal. Portanto, não conheço do agravo interposto, na parte atinente à reabertura de prazo do parcelamento disposta na Lei nº 14.996/14. Precedentes do TRF da 3ª Região.

5. Agravo parcialmente conhecido e, na parte conhecida desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do agravo interposto e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012694-
25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012694-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERREIRA E GOMES TRANSPORTE E SERVICOS DE MONITORAMENTO
LTDA
ADVOGADO : SP198381 CARINA APARECIDA CHICOTE
: SP222546 IGOR HENRY BICUDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : GILBERTO GOMES FERREIRA
PARTE RÉ : HELP EXPRESS SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP222546 IGOR HENRY BICUDO e outro
PARTE RÉ : FEBEX EXPRESS SERVICOS DE TRANSPORTES DE DOCUMENTOS LTDA -
ME e outros
: FRIENDS EXPRESS SERVICOS DE ENTREGA LTDA -ME
: FG EXPRESS - FERREIRA E GOMES TRANSPORTE LTDA -EPP
: HYDRA TRANSPORTES LTDA
: FERREIRA BARRETO LOGISTICA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA
No. ORIG. : 00252848320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

2. A alegação no sentido de que o Colegiado decidiu de modo diverso noutra feito não dá ensejo a embargos de declaração, cabendo ao interessado no âmbito de cada decisão buscar a reforma que entender devida.

3. O acórdão embargado deixou claro o entendimento segundo o qual existem, mesmo na execução fiscal, duas espécies de arresto: a do art. 7º da Lei n.º 6.830/80 e a do art. 813 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018176-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018176-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LINE UP ENGENHARIA ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP324709 DANIELA TIEME INOUE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00300903520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA E SUA RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO OBTIDA DA *INTERNET*. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A cópia da decisão agravada e sua respectiva certidão de intimação são peças essenciais para formação do instrumento, a tanto não se prestando documento obtido na *internet*, haja vista que desprovido de certificação, de caráter apenas informativo.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018690-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018690-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VICUNHA TEXTIL S/A
ADVOGADO : SP257105 RAFAEL GASPARELLO LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012468320134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A alegação da União de que seriam devidos honorários advocatícios pela agravada, em razão de ter manejado a destempe agravo de instrumento contra tal condenação, deveria ser formulada no bojo daquele recurso quando do oferecimento de contraminuta. Ademais, anteriormente, este Tribunal dera provimento ao agravo de instrumento interposto pela executada para afastar aludida condenação, sendo que a União, intimada, não se insurgiu contra tal decisão.
2. O reavivamento da condenação ao argumento de que o agravo de instrumento foi interposto serodidamente significa buscar, fora do momento próprio e da sede processual adequada, a revisão de decisão definitivamente tomada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031216-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031216-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TELEMEX ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP185856 ANDREA GIUGLIANI
No. ORIG. : 11.00.00039-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEMANDA AJUIZADA APÓS O ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENAR A CITAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, deixando claro que entre o reinício

do prazo prescricional a partir da intimação da executada a respeito da decisão do recurso administrativo, em 09/11/2010, até o despacho do juiz ordenando a citação da executada, em 08/06/2011, não transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos, restando evidenciado que não se operou a prescrição do crédito tributário.

3. *In casu*, a embargante opôs embargos de declaração às f. 176-179, contra a decisão monocrática proferida às f. 172-174, e interpôs agravo às f. 184-207, contra a decisão proferida em embargos de declaração às f. 182, e agora, opôs novos embargos de declaração (f. 216-219), contra o acórdão de f. 211-214, apresentando os mesmos argumentos já rejeitados por este relator e pela Sexta Turma deste e. Tribunal.

4. Embargos de Declaração rejeitados e imposição de multa, conforme dispõe o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000045-55.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000045-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CLAUDIA NOEMI LESMO BOLANO
ADVOGADO : MS011767 SAMARA RAHMAM SALEM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000455520134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO ADUANEIRA. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ALEGADA MÁ-FÉ. CIRCULAÇÃO DE VEÍCULOS DO PARAGUAI NA REGIÃO DO MATO GROSSO DO SUL. AUSÊNCIA DE INTUITO DELIBERADO DE IMPORTAR. LIBERAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A autoridade fazendária não se desincumbiu do ônus de comprovar a má-fé e o intuito da impetrante e do condutor de importarem ilegalmente a motocicleta.

2. Na região do Mato Grosso do Sul, perto da fronteira com o Paraguai, é comum a circulação de veículos de procedência paraguaia.

3. Tais veículos geralmente cruzam a fronteira, permanecem algumas horas ou alguns dias no Brasil e retornam ao Paraguai, quedando evidente a ausência do intuito deliberado de importá-los para o Brasil.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016717-47.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LIVIA ORTIZ REINIGER
ADVOGADO : SP064853 CLAUDINEI SANTOS ALVES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167174720134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ADMINISTRATIVO. COMANDO AÉREO REGIONAL DA AERONÁUTICA. CONCURSO PÚBLICO. DOCUMENTO COMPROBATÓRIO DA INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO. PREVISÃO EDITALÍCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O edital do concurso público para prestação de Serviço Militar Temporário de Enfermagem junto à Aeronáutica no ano de 2013 previa como documento necessário para a efetivação da inscrição, dentre outros, declaração, certidão, ou cópia de documento expedido pela respectiva Ordem ou Conselho Profissional que comprovasse encontrar-se o candidato em pleno gozo de suas prerrogativas profissionais e em situação de regularidade junto ao mesmo.
2. No momento da inscrição a impetrante apresentou regularmente a cópia de documento expedido pelo respectivo Conselho Profissional.
3. Após a publicação da lista de classificação, a impetrante foi informada que seria excluída do certame por não ter apresentado a certidão do Conselho Profissional.
4. Recurso administrativo apresentado e denegado.
5. A impetrada não poderia mudar o entendimento e, no decorrer do concurso e sem republicar o edital, passar a não mais admitir a cópia do documento expedido pelo respectivo Conselho Profissional como documento válido para a inscrição no concurso.
6. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003928-83.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003928-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PORTO FELIZ IND/ E COM/ DE PAPEL E PAPELÃO LTDA
ADVOGADO : SP171227 VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00039288320134036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. NÃO VIOLAÇÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS SEM MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.
2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.
3. Não há que se falar em violação ao princípio da capacidade contributiva, pois a base de cálculo é a receita, considerando-se o montante que ingressa na empresa contribuinte e não o lucro ou a riqueza auferida. Precedentes da Segunda Seção.
4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente sem alteração do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração sem alterar a conclusão do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001722-87.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.001722-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro
APELADO(A) : RITA DE CASSIA RODRIGUES
ADVOGADO : SP308372 ANDRE LUIS DE ANDRADE MELO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00017228720134036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SERVIDOR PÚBLICO. RECEBIMENTO DE VERBA REMUNERATÓRIA. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. BOA FÉ NO RECEBIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão relacionada ao recebimento de verba remuneratória recebida por servidor público, desde que de boa-fé, e pagas por erro da Administração, não demanda maiores considerações e já se encontra pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça, que reconhecem a inexigibilidade da sua devolução em razão da sua natureza alimentar e da boa-fé. Precedentes do STJ.
2. No caso *sub judice*, considerando o trabalho realizado pela executada e a remuneração paga em conformidade com a sua produtividade no trabalho de recenseamento, o valor supostamente pago a maior de R\$ 1.000,00 (mil reais) no ano de 2007, não se mostra tão significativo a ponto de ser afastada a sua boa fé no recebimento da referida quantia.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000056-38.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.000056-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000563820134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, instituída pelo Decreto-Lei 509/69, mediante descentralização administrativa, passou a prestar serviço público em regime de monopólio, estendendo-lhe, por isso, as prerrogativas inerentes da Administração Pública Direta. Assim, faz jus à imunidade tributária recíproca em relação ao patrimônio, renda e serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Precedentes do STF e deste Tribunal.
2. No presente caso, foi arbitrada a quantia de R\$ 1.000,00 (mil reais), a título de condenação em honorários advocatícios, considerando que o valor da execução em abril de 2012 era de R\$ 25.757,52 (vinte e cinco mil, setecentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e dois centavos), levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, mostra-se adequado o valor fixado na sentença.
3. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015978-
07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015978-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : USIEL CAVALCANTI SILVA
ADVOGADO : SP106427 LUIZ CARLOS BAPTISTA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
PARTE RÉ : SONIA MARIA MARTINEZ SILVA
: USIMAC COM/ DE FERRAMENTAS LTDA e outro
No. ORIG. : 30052818320138260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016544-

53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GONCALVES E PASSOS MARCENARIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00002006620058260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. No presente caso, o acórdão é por demais claro ao consignar que *"a exequente pugna seja a demanda redirecionada para Paulo Sérgio Aparecido Gonçalves. Entretanto, não juntou aos autos qualquer documento comprovando que ele efetivamente seria o representante legal da executada originária, não podendo, por tal razão, ser acolhido o pedido formulado pela União"*.
3. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.
4. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019930-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : KAUTEX TEXTRON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP235278 WELSON HAVERTON LASSALI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037108320134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 11 DA LEI N.º 6.830/80. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. No presente caso, valeu-se a magistrada da conhecida técnica de fundamentação "aliunde", por meio da qual o julgador decide com base em razões constantes de outra peça processual, *in casu* a manifestação da exequente, não havendo, pois, o cogitado vício de falta de fundamentação, porquanto facilmente alcançáveis as razões de decidir, bastando que a parte interessada busque-as na peça indicada pela própria decisão recorrida.

3. A União recusou a nomeação de bens à penhora, em razão da inobservância da ordem prevista no art. 11 da Lei n.º 6.830/80, bem assim diante das dificuldades para liquidação dos bens oferecidos, de modo que se assentou na decisão que a recusa da exequente era justificada, notadamente por conta da falta de liquidez dos bens ofertados, descabendo falar em supressão de instância ou inovação nos fundamentos deduzidos para negar seguimento ao agravo de instrumento.

4. Não procede a alegação no sentido de que a decisão afasta a aplicação do inc. VII do art. 11 da Lei n.º 6.830/80, importando violação ao princípio da reserva de plenário. Ao dispor acerca da primazia da penhora em dinheiro, estabelecida no art. 11 daquela norma, a decisão monocrática, longe de afastar, só reafirma a aplicação - na íntegra - do mencionado artigo, na medida em que observa a estrita ordem prevista para a penhora ou arresto de bens.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021054-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021054-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SOMMER MULTIPISO LTDA massa falida
ADVOGADO : MG082982 LUIS FABIANO VENANCIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00316410219994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Cuidando-se de crédito referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, a responsabilidade é solidária, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei n.º 1.736/1979.

2. Nessas hipóteses, ainda que se considere interrompido o prazo prescricional com a citação da pessoa jurídica,

não é possível a inclusão da pessoa natural do administrador quando transcorridos mais de cinco anos contados daquela citação.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021896-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021896-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DISTILLERIE STOCK DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00289961320134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONSTRICÃO ANTES DE PARCELAMENTO. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO OBJETO DE NOVA DECISÃO EM PRIMEIRO GRAU. NÃO CONHECIMENTO.

1. O parcelamento tributário importa a suspensão da exigibilidade do crédito, porém, não tem o condão de desconstituir a penhora ou o desbloqueio de bens anteriormente efetivados. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Não devem ser conhecidas alegações que não foram objeto da decisão agravada, cabendo à parte insurgir-se por meio do recurso cabível no momento processual adequado.
3. Agravo parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025995-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025995-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ARNALDO DA ROCHA VILAS BOAS
ADVOGADO : SP196001 ERISVALDO PEREIRA DE FREITAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00363612120134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo em vista que pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para interposição do recurso cabível, deve ser tido por intempestivo agravo de instrumento apresentado após o lapso de 10 (dez) dias previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029746-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029746-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : FRANCISCO CHAGAS AMORIM DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : SP172290 ANDRE MANZOLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : ALBATEX DO BRASIL S/A e outro
: LEANDRO BAPTISTA ENCINAS
ADVOGADO : SP126888 KELLY CRISTINA FAVERO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010943520134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART.525, INC. I DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A agravante não instruiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil
2. A ausência da cópia integral da decisão agravada inviabiliza o seguimento do agravo de instrumento.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032188-36.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.032188-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : BELLUZZO E HOLSBACK LTDA -ME
ADVOGADO : MS002524B PAULO ROBERTO PEGOLO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR : MS008049B CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032671220144036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREPARO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

1. Agravo de instrumento interposto sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno conduz sua inadmissibilidade.
2. No sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, caput).
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032229-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032229-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ESCOLA AQUARIO DE NATACAO S/C LTDA e outros
ADVOGADO : SP123701 RITA DE CASSIA BARBOSA e outro
AGRAVANTE : MARIANNE CAMILA RODRIGUES
: RODRIGUES E RODRIGUES LTDA -ME
ADVOGADO : SP123701 RITA DE CASSIA BARBOSA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007334120144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A ausência de cópia da certidão de intimação importa a negativa de seguimento ao agravo de instrumento (peça obrigatória, a teor do art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil).
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-37.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR
APELADO(A) : PEDRO HENRIQUE BARROS DA SILVA
ADVOGADO : SP152716 ALESSANDRA FRANCO MURAD e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005333720144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO-OBRIGATÓRIO. AUTONOMIA DIDÁTICO-

CIENTÍFICA DAS UNIVERSIDADES. MITIGAÇÃO. RAZÕES QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. DECISÃO MANTIDA.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar seguimento à apelação interposta quando manifestamente improcedente.
2. Instituição de ensino superior não pode se negar a expedir termo de estágio voluntário de aluno iniciante regularmente matriculado, sob a alegação de não cumprimento de requisitos previstos na Resolução CONSEPE n. 112/2011, quando na própria Lei de Regência n. 11.788/2008 não existem restrições.
3. É de rigor a mitigação da autonomia universitária diante da garantia constitucional à educação, prevista no artigo 205 da Carta Magna, considerando que o estágio não-obrigatório visa acrescentar conhecimento prático e qualificar o acadêmico para o mercado de trabalho.
4. Reiteração das alegações veiculadas no recurso ao qual se negou seguimento e que não infirmam os fundamentos da decisão agravada. Tentativa de rediscussão de questões de mérito já decididas com base em jurisprudência desta Corte Regional.
5. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001910-22.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.001910-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
APELADO(A) : SOLANGE PODKOWA PEDROSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019102220144036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. ANUIDADES. ART. 8º DA LEI N.º 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. APLICA-SE O REFERIDO DISPOSITIVO LEGAL, VERIFICANDO O VALOR DA ANUIDADE VIGENTE A ÉPOCA DA EXECUÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 dispõe que os conselhos profissionais não poderão executar dívidas relativas a anuidades, cujo montante seja inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
2. O aludido dispositivo legal, por tratar de procedimento e limites para execuções fiscais ajuizadas por conselhos profissionais, constitui-se em norma de natureza processual, portanto aplicável de imediato aos feitos em curso.
3. Para a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/2011 deve-se verificar o valor da anuidade vigente a época da execução.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001073-49.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.001073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A) : VITOR LUIS BARIZON
ADVOGADO : SP301069 DIOGO MARTINEZ NERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010734920144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ESTÁGIO NÃO-OBRIGATÓRIO. AUTONOMIA DIDÁTICO-CIENTÍFICA DAS UNIVERSIDADES. MITIGAÇÃO. RAZÕES QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. DECISÃO MANTIDA.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar seguimento à apelação interposta quando manifestamente improcedente.
2. Instituição de ensino superior não pode se negar a assinar termo de estágio voluntário de aluno iniciante regularmente matriculado, sob a alegação de não cumprimento de requisitos previstos na Resolução CONSEPE n. 112/2011, quando na própria Lei de Regência n. 11.788/2008 não existem restrições.
3. É de rigor a mitigação da autonomia universitária diante da garantia constitucional à educação, prevista no artigo 205 da Carta Magna, considerando que o estágio não-obrigatório visa acrescentar conhecimento prático e qualificar o acadêmico para o mercado de trabalho.
4. Reiteração das alegações veiculadas no recurso ao qual se negou seguimento e que não infirmam os fundamentos da decisão agravada. Tentativa de rediscussão de questões de mérito já decididas com base em jurisprudência desta Corte Regional.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000647-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000647-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ALBERTO GOSSON JORGE CONSULTORIA EM VENDAS LTDA
ADVOGADO : SP023689 SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07645142319864036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADI'S 4.357 E 4425. ART. 100, §§ 9º e 10, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPENSAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No julgamento das ADI's n.º 4.357 e n.º 4.425, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, que tratavam da compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda, sob o fundamento de ofensa ao princípio da isonomia, sendo tal decisão dotada de efeitos *erga omnes* e vinculantes.

2. A modulação dos efeitos da decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não atingirá a compensação tratada no presente caso.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002217-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : PROQUIGEL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP131441 FLAVIO DE SA MUNHOZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010973620024036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. PRECLUSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo em vista que pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para interposição do recurso cabível, deve ser tido por intempestivo agravo de instrumento apresentado após o lapso de 10 (dez) dias previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002355-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002355-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : QUERIDA SK COM/ DE ROUPAS EIRLi-EPP
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039068620144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESSENCIAL INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A agravante não instituiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer procuração outorgada ao seu advogado, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Na falta de peça essencial, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o recurso sequer deve ser conhecido, não se admitindo a juntada posterior de documento essencial. Precedentes.

3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002737-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002737-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE NORBERTO DE SANTANA
ADVOGADO : SP155902 JOAO CARLOS SAPORITO e outro
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00211956420144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA OBTIDA DA *INTERNET*. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A cópia da decisão agravada é peça essencial para formação do instrumento, a tanto não se prestando documento obtido na *internet* (cópia extraída do site da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP) haja vista que desprovido de certificação, de caráter apenas informativo. Precedentes.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002884-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002884-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : NATURA COSMETICOS S/A
ADVOGADO : SP130928 CLAUDIO DE ABREU
SUCEDIDO : NATURA COML EXP/ E IMP/ LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059870820024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENHORA. CDB. APLICAÇÃO FINANCEIRA. SUBSTITUIÇÃO POR CARTA DE FIANÇA. ANUÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. NECESSIDADE. EXCESSIVA ONEROSIDADE. NÃO DEMONSTRADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O advento da Lei n.º 11.382/2006, que alterou o art. 655 do Código de Processo Civil, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Em regra, não se substitui penhora em dinheiro por fiança bancária sem a anuência da Fazenda Pública, excepcionando-se a substituição quando evidenciada, de forma irrefutável, a menor onerosidade para o devedor.
3. No presente caso, não há falar em onerosidade excessiva, uma vez que o numerário penhorado encontrava-se aplicado em CDB, não se tratando, portanto, de capital de giro ou necessário ao desenvolvimento cotidiano das atividades da empresa e, ademais, se o valor constricto ultrapassa o montante da dívida, a questão é resolvida com a redução da penhora e não com sua substituição por fiança bancária.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 13225/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006069-51.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.006069-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Johonsom di Salvo
PARTE AUTORA : ALVARO LAZARO REGONATO
ADVOGADO : MS001203 ATILIO MAGRINI NETTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : MS001748 NEZIO NERY DE ANDRADE
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060695120124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSEQUÊNCIAS PRÁTICAS DECORRENTES DA LIMINAR E DA SENTENÇA: CARÁTER PROVISÓRIO QUE NÃO PODE SUPLANTAR A NORMA COGENTE DO ART. 14, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. INEXISTÊNCIA DE PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE.

AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O surgimento de consequências práticas por conta da concessão de liminar e do proferimento de sentença que a confirma, em sede de mandado de segurança, não obsta que se conheça de recurso voluntário e de remessa oficial; é que os tais efeitos ocorreram sempre em caráter provisório e essa provisoriedade não pode suplantar, no caso da remessa oficial, a norma cogente do art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009.

2. Agravo legal provido para que seja apreciada a remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, vencida a relatora que lhe negava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Relator para o acórdão

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002261-45.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002261-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ERNESTO ZAFANI
ADVOGADO : SP244852 VÂNIA MARIA GOLFIERI e outro
PARTE RÉ : CENTRAL UNICA DOS TRABALHADORES CUT
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022614520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DANOS MORAIS. DESCONTO SOBRE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE CONSIGNAÇÃO PARA A CENTRAL ÚNICA DE TRABALHADORES - CUT. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO E AVALIAÇÃO DE PROVAS ACERCA DA REPERCUSSÃO DO DESCONTO NA VIDA DO AUTOR. TEMA QUE NÃO PODE SER APRECIADO, NA ESPÉCIE, POR DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO À TURMA, APÓS REVISÃO. AGRAVO PROVIDO PARA ESSE FIM.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento ao agravo legal para que a questão seja submetida à revisão e à Turma**, nos termos do voto do Desembargador Federal Johansom di Salvo, designado Relator para acórdão, vencida a Relatora, Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que lhe negava provimento.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Relator para Acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35274/2015

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ITA MARILIA LINDA FREIDENSON
ADVOGADO : SP246770 MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 06533463219844036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 31/07/1984 pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA visando a cobrança de dívida ativa referente ao imposto territorial rural - ITR dos anos de 1980, 1981 e 1982.

Regularmente citada a executada opôs embargos à execução fiscal que foram rejeitados liminarmente em virtude da parte não ter providenciado o recolhimento das custas (fls. 61).

A parte executada opôs exceção de pré-executividade aduzindo que o débito cobrado não existe, uma vez que a propriedade encontra-se localizada em reserva florestal e ocupada por pessoas que se atribuem como proprietárias, não tendo a executada exercido o seu direito em nenhum momento, requerendo o cancelamento da dívida ativa e a extinção do feito (fls. 224/236).

A União informou o cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa e requereu a extinção do feito nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 (fls. 242/246).

Na sentença de fls. 247, proferida em 25/02/2014, o d. Juiz *a quo* declarou extinto o processo com base no artigo 26 da Lei nº 6.830/80, oportunidade em que condenou a exequente em honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00.

Apela a União requerendo a reforma de parte da sentença para que seja excluída a condenação em honorários advocatícios, uma vez que não são devidos nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 ou, se mantida a condenação, que seja reduzido a valor inferior a R\$ 1.000,00 (fls. 253/261).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a executada foi citada e opôs exceção de pré-executividade comprovando a inexistência do débito. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente, conforme já pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques), na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Assim, proposta execução fiscal e necessitando a executada constituir advogado, entendo deva ser mantida a condenação da exequente, ora apelante, no pagamento da verba honorária.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil já assentou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.
2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do

CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.
(RESP 1.185.036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)

Precedentes: REsp 1.192.177-PR, DJe 22/6/2010; AgRg no REsp 1.134.076-SP, DJe 29/10/2009; AgRg no REsp 1.115.404-SP, DJe 24/2/2010; EDcl no AgRg no Ag 1.030.023-SP, DJe 22/2/2010, e EREsp 1.048.043-SP, DJe 29/6/2009.

É importante deixar consignado que o entendimento esposado na Súmula 153 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, se aplica à hipótese de exceção de pré-executividade, posto que também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.

Por fim, em relação ao *quantum* da verba honorária, mantenho-a tal como fixada na r. sentença por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

Ademais, já se decidiu que honorários não podem ser ínfimos (STJ, RESP nº 1.226.014/RJ, 2ª Turma, j. 14/4/2011).

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302974-86.1993.4.03.6102/SP

1993.61.02.302974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CIA PENHA DE MAQUINAS AGRICOLAS
No. ORIG. : 03029748619934036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 156, V do CTN c.c. art. 40, § 4º da LEF). Não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a Exeqüente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

No tocante à prescrição intercorrente, assim dispõe o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)

A análise dos autos indica que foi determinado o arquivamento do feito sem que a Fazenda Pública fosse intimada pessoalmente, nos termos do art. 25 da LEF, providência que seria cumprida através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Ressalto que, nos termos de remansosa jurisprudência do C. STJ: *é desnecessária a intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução fiscal por si requerida, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão, prescindindo de despacho formal que o efetive* (1ª Turma, AgRg no AREsp 225152/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 18.12.2012, DJe 04.02.2013).

Ocorre que a situação versada nestes autos é diversa, pois a exequente não foi intimada da decisão de arquivamento do feito por ela não requerido, pelo que não se pode cogitar do início da fluência do prazo prescricional intercorrente.

Confira-se:

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. 1. (...)

7. A movimentação do processo apontaria, a princípio, para a ocorrência de prescrição intercorrente no período que medeia entre o arquivamento dos autos (dez/00 - fls. 20) e a prolação da r. sentença (ago/07 - fls. 69), sem que a Fazenda Pública promovesse o regular andamento do feito. Todavia, embora a execução fiscal tenha sido suspensa após solicitação da própria exequente (07/12/00 - fls. 63), fato é que, após o deferimento do pleito (fls. 65), não houve qualquer intimação ao ente fazendário, cientificando-o da suspensão e/ou arquivamento dos autos. Ademais, não foi concedida à exequente a prévia oitiva prevista no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80. Tal fato afasta a ocorrência da prescrição intercorrente, vez que não foi observada formalidade indispensável à regularidade do procedimento. 8. Provimento à apelação. Retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito. (grifos nossos)

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200903990220802, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 29.10.2009, v.u., DJF3 CJ1 10.11.2009, p.584)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305583-42.1993.4.03.6102/SP

1993.61.02.305583-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARMOMAQ MAQUINAS LAGOINHA LTDA e outro
: JOSE AUGUSTO DE CASTRO SIDEQUERSKY
No. ORIG. : 03055834219934036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 156, V do CTN c.c. art. 40, § 4º da LEF).

Apelou a Exequente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

No tocante à prescrição intercorrente, assim dispõe o artigo 40 da Lei nº 6.830/80:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 5º A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)

A análise dos autos indica que foi determinado o arquivamento do feito sem que a Fazenda Pública fosse intimada pessoalmente, nos termos do art. 25 da LEF, providência que seria cumprida através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Ressalto que, nos termos de remansosa jurisprudência do C. STJ: *é desnecessária a intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução fiscal por si requerida, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão, prescindindo de despacho formal que o efetive* (1ª Turma, AgRg no AREsp 225152/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 18.12.2012, DJe 04.02.2013).

Ocorre que a situação versada nestes autos é diversa, pois a exequente não foi intimada da decisão de arquivamento do feito por ela não requerido, pelo que não se pode cogitar do início da fluência do prazo prescricional intercorrente.

Confira-se:

EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. I. (...)

7. A movimentação do processo apontaria, a princípio, para a ocorrência de prescrição intercorrente no período

que medeia entre o arquivamento dos autos (dez/00 - fls. 20) e a prolação da r. sentença (ago/07 - fls. 69), sem que a Fazenda Pública promovesse o regular andamento do feito. Todavia, embora a execução fiscal tenha sido suspensa após solicitação da própria exequente (07/12/00 - fls. 63), fato é que, após o deferimento do pleito (fls. 65), não houve qualquer intimação ao ente fazendário, cientificando-o da suspensão e/ou arquivamento dos autos. Ademais, não foi concedida à exequente a prévia oitiva prevista no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80. Tal fato afasta a ocorrência da prescrição intercorrente, vez que não foi observada formalidade indispensável à regularidade do procedimento. 8. Provimento à apelação. Retorno dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento do feito. (grifos nossos)

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200903990220802, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 29.10.2009, v.u., DJF3 CJ1 10.11.2009, p.584)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000315-55.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.000315-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MANOEL GARCIA DE MORAES FILHO
ADVOGADO : SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
No. ORIG. : 00003155519994036107 2 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com base no art. 26 da LEF, condenando-a em 5% do valor da causa, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Aduz, a apelante, nulidade da sentença por ausência de fundamentação a teor do art. 93, CF/88. Requer a redução do *quantum* fixado a título de honorários advocatícios por entender que tal imposição é indevida pelo erário. Sobreveio monocrática e nos termos do art. 557, CPC, deu-se provimento à apelação para afastar os honorários arbitrados por entender que por haver arbitramento de honorários em desfavor da União nos embargos do devedor, nova condenação na verba sucumbencial representaria verdadeiro *bis in idem*.

Interpôs o presente agravo a parte contrária, onde se alega que o *decisum* teria sido *ultra petita* ao afastar a condenação da União em honorários advocatícios, posto que o pedido fazendário foi apenas de redução. Em suma, é o relatório.

Valor da causa: R\$ 92.316,84 - jan/99

Valor atualizado para data da sentença: jun/2009 - R\$186.959,00

DECIDO

Acolho o pedido elaborado na petição de fls. 285/287 como reconsideração e passo ao exame do conteúdo da apelação.

Antes de adentrar na análise do mérito recursal, é imperiosa a apreciação preliminar de questão de ordem processual relativa à decisão ser *ultra petita*, no tocante à exclusão dos honorários arbitrados em desfavor da

União, haja vista que a apelante requereu apenas a redução do *quantum* fixado.

É inequívoco que a decisão monocrática extrapolou os limites do pedido formulado na apelação e, a teor do disposto nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, ocorrendo violação ao princípio da adstrição do *decisum* aos limites do pedido, não se impõe o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na apelação.

A jurisprudência é pacífica quanto a esta solução, conforme se constata em acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". REDUÇÃO. O JUIZ NÃO PODERÁ CONCEDER MAIS DO QUE O PEDIDO PELO AUTOR, SOB PENA DE O JULGAMENTO SER "ULTRA PETITA". A sentença que decide "ultra petita" - atribuindo ao promovente mais do que o formulado na inicial - não é nula, devendo apenas ser reduzida. Assim, sendo deferida - como foi no caso - uma indenização acima do pedido inicial, que foi certo e determinado, consubstanciado no valor que indica, deve-se reduzi-la aos limites do pedido. Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos. (STJ, 4ª Turma, Resp. nº 0113355 de 1996, DJU 27.04.1998, pág. 170, Relator Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA)

Assim, reconheço que a decisão é *ultra petita*, reduzindo-a aos limites do pedido.

Com efeito, no presente caso requereu a União extinção do feito executivo sem ônus para a exequente, em virtude do cancelamento da inscrição ante a nulidade da CDA, fls. 219/220.

Nos termos do artigo 20 §§ 3º e 4º do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com base no princípio da equidade, observando-se os seguintes parâmetros: grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o ser serviço.

Sua fixação deve ser realizada de forma razoável e proporcional, com a finalidade de remunerar os serviços prestados pelo procurador da parte vencedora naquela específica ação posta diante do magistrado sentenciante.

In casu, esta verba foi arbitrada em valor elevado, incompatível com a baixa complexidade da demanda.

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, reduzo os honorários advocatícios para R\$5.000,00 (cinco mil reais), a cargo da União.

Ante o exposto, nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil, exercito o juízo de retratação e reconsidero a decisão de fls. 285/287 para reduzir a decisão aos limites do pedido e reduzir os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a cargo da União, bem como julgar prejudicado o agravo legal. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002964-84.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.002964-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CASA PERIANES MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00029648419994036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo*, de ofício, julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição quinquenal (art. 269, IV, do CPC). Não houve condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a Exeqüente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição. Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

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

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*.

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exeqüibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exeqüente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exeqüente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO

CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. *O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).*

(...)

3. *A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

4. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

5. *O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. *Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

(...)

12. *Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

(...)

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

(...)

19. *Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao PIS, cujo crédito foi constituído com a notificação do lançamento ocorrida em 21/07/1998.

Ocorre que, muito embora o ajuizamento da execução tenha ocorrido em 06.07.1999, restou caracterizada a inércia da exeqüente que, após frustrada a tentativa de citação com AR da empresa executada (fl. 10), descuidou de seu ônus em promover o ato processual, seja por oficial de justiça, seja por edital, envidando esforços tão somente no sentido de proceder ao redirecionamento do feito para os sócios da referida empresa.

Note-se que após a citação do sócio, a exeqüente requereu a citação da empresa por edital, a qual ocorreu somente

em 23.11.2007.

Nesse passo, tenho que a demora da citação é imputável exclusivamente à exequente, ocorrência que obsta o efeito retroativo do ato processual, pelo que deve ser mantida a r. sentença que, acertadamente, reconheceu a prescrição tributária quinquenal.

A propósito, confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de IRPJ não pago pelo contribuinte. 2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, que parte dos créditos fazendários foi constituída por intermédio da DCTF n.º. 9207358 (fls. 191) entregue em 22/05/1996. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega da respectiva DCTF. 3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça. 4. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 12/04/1999 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 30/04/1999 (fls. 02). Em 17/05/1999, o mandado de citação foi expedido para ser cumprido no endereço declinado pela exequente, contudo, a diligência citatória deixou de ser cumprida diante da ausência de depósito da diligência do Oficial de Justiça (fls. 08). Intimada, a exequente requereu a suspensão do feito. A diligência citatória no endereço declinado na inicial pela exequente restou frustrada, conforme certidão de fls. 130. A pedido da exequente, foi realizada tentativa de citação na pessoa do representante legal da empresa executada, porém esta não logrou êxito (fls.131). Após inúmeros pedidos de suspensão do feito, a Fazenda Nacional, em 11/09/2007, requereu a inclusão dos sócios no polo passivo do executivo fiscal (fls. 77/78), pleito deferido pelo d. juízo "a quo" às fls. 84, tendo a citação do coexecutado Percio Ruiz Francisco sido efetivada por carta com aviso de recebimento em 04/03/2009 (fls. 88) e a do coexecutado Osni Machado de Lima Junior por mandado em 31/03/2009 (fls.132). 5. Pelo breve relato do andamento do feito, pode-se notar que o feito prosseguiu sem citação da empresa executada até a prolação da sentença extintiva, o que denota a inércia da exequente em perseguir efetivamente a satisfação dos créditos tributários em execução. 6. Com efeito, a teor do § 2º do art. 219 do CPC, é ônus do autor promover os meios necessários à citação do réu. Não se olvide, ainda, que o pedido de redirecionamento da execução na pessoa dos sócios não tem o condão de elidir o ônus processual do exequente de promover a citação da empresa devedora, ainda que por edital. 7. Por outro lado, quando o exequente pugnou pelo aludido redirecionamento, o crédito já se encontrava prescrito para a pessoa jurídica e para os sócios, porquanto apenas a citação da pessoa jurídica interromperia o curso prescricional em relação aos responsáveis subsidiários. Cabe destacar, por oportuno, que, no caso em tela, a prescrição somente seria interrompida com a efetiva citação da empresa executada (art. 174, I, do CTN, com redação anterior à Lei Complementar n.º. 118/2005), uma vez que inaplicável na hipótese o teor da Súmula 106 do E. STJ. 8. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN), tampouco requereu que fosse realizado o ato pela via editalícia, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este da data da constituição do crédito tributário (22/05/1996), sem que houvesse a citação válida do efetivo devedor. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010. 9. Apelação a que se nega provimento.. (TRF3, 3ª Turma, AC 00247150920134039999, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 21.11.2013, p. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030182-80.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.030182-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AMAURI MAGAGNA e outros
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro
APELADO(A) : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
: SP118516 CARLOS EDUARDO NICOLETTI CAMILLO
: SP158697 ALEXANDRE ROMERO DA MOTA

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de f. 1591, intimem-se os advogados elencados na parte hachurada (f. 1590) para que, no prazo de 5 (cinco) dias, regularizem a sua representação processual.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011667-88.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.011667-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REFRIGERACAO VENANCIO LTDA -ME e outro
: GERSON MIRANDA VENANCIO
No. ORIG. : 00116678820004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da r. sentença de fls. 32/34 que extinguiu a execução fiscal com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c/c o artigo 156, III, do Código Tributário Nacional em face da adesão da parte executada a programa de parcelamento.

Apela a União Federal requerendo a reforma integral da sentença, sustentando, em síntese, que o parcelamento do débito constitui causa suspensiva da exigibilidade, motivo pelo qual a ação executiva deveria ter sido suspensa até o cumprimento integral do parcelamento, e não extinta (fls. 39/45).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, deve ser extinta a execução fiscal ajuizada, quando houver a presença de uma das

causas suspensivas da exigibilidade do débito preexistente ao ajuizamento da ação (v.g. REsp 957509 e REsp 1140956, ambos de relatoria do Min. Luiz Fux, j. em 09.08.10 e 24.11.10, DJE 25.08.10 e 03.12.10, respectivamente).

No presente caso, observo que o pedido de parcelamento administrativo do débito foi formalizado após o ajuizamento da execução, restando evidente tratar-se de hipótese em que a causa suspensiva da exigibilidade do débito é posterior ao ajuizamento, devendo a execução fiscal ser suspensa e não extinta.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a sentença, afastando-se a extinção do feito executivo, que deverá permanecer suspenso enquanto subsistir o parcelamento do débito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011669-58.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.011669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REFRIGERACAO VENANCIO LTDA -ME e outro
: GERSON MIRANDA VENANCIO
No. ORIG. : 00116695820004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da r. sentença de fls. 82/84 que extinguiu a execução fiscal com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c/c o artigo 156, III, do Código Tributário Nacional em face da adesão da parte executada a programa de parcelamento.

Apela a União Federal requerendo a reforma integral da sentença, sustentando, em síntese, que o parcelamento do débito constitui causa suspensiva da exigibilidade, motivo pelo qual a ação executiva deveria ter sido suspensa até o cumprimento integral do parcelamento, e não extinta (fls. 87/93).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, deve ser extinta a execução fiscal ajuizada, quando houver a presença de uma das causas suspensivas da exigibilidade do débito preexistente ao ajuizamento da ação (v.g. REsp 957509 e REsp 1140956, ambos de relatoria do Min. Luiz Fux, j. em 09.08.10 e 24.11.10, DJE 25.08.10 e 03.12.10, respectivamente).

No presente caso, observo que o pedido de parcelamento administrativo do débito foi formalizado após o ajuizamento da execução, restando evidente tratar-se de hipótese em que a causa suspensiva da exigibilidade do débito é posterior ao ajuizamento, devendo a execução fiscal ser suspensa e não extinta.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a sentença, afastando-se a extinção do feito executivo, que deverá permanecer suspenso enquanto subsistir o parcelamento do débito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012671-63.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.012671-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : INTERIOR PAULISTA REPRESENTACOES LTDA e outros
: WELLINGTON NELSON PEPE
: JOSE CARLOS ZERI
No. ORIG. : 00126716320004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 125 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo

remanescente (art. 792, parág. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.

2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012672-48.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.012672-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : INTERIOR PAULISTA REPRESENTACOES LTDA e outros
: WELLINGTON NELSON PEPE
: JOSE CARLOS ZERI
No. ORIG. : 00126724820004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 125 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição

de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, parág. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

- 1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.*
 - 2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*
 - 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*
 - 4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.*
- (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. *Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.* 2. *O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.* 3. *Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença.* 4. *Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003".* 5. *Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção.* 6. *A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA.* 7. *Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.*

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica

a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.

2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.**
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074149-26.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.074149-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SIDERURGICA J L ALIPERTI S/A
ADVOGADO : SP107499 ROBERTO ROSSONI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00741492620004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela executada em face da sentença que extinguiu a execução fiscal nos termos do art. 26 da LEF, mas deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega a apelante ser mister a condenação em honorários advocatícios, a serem fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Tramitando o feito, insurgiu-se a apelante à fl. 768 com vistas a requerer "a expedição de ofício ao Terceiro Cartório de Registros de Imóveis da Capital a fim de que seja dada baixa na penhora realizada sobre imóvel de sua propriedade".

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A presente execução fiscal foi proposta com vistas à cobrança de tributos cuja CDA totalizava R\$ 1.157.289,12. Após regular trâmite do feito, insurgiu-se a União Federal com vistas a requerer a extinção do processo.

Neste sentido, considerando não ter sido a executada quem deu causa ao indevido ajuizamento da ação, deverá a exequente ser condenada ao pagamento de verba sucumbencial, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS

FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

A despeito de alegar a União serem indevidos honorários no presente caso, não traz aos autos elementos hábeis a demonstrar que possuía legítimo interesse na propositura do feito, tampouco ter a executada dado causa ao irregular ajuizamento.

Nesse sentido, observa-se do documento de fl. 738, acostado aos autos pela exequente, que a inscrição em dívida ativa foi extinta por cancelamento em razão de "duplicidade com o PA 10880.005364/2005-94".

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver

citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1 - Ficou comprovado nos presentes autos que, multada por infração à legislação de distribuição gratuita de prêmios em 17/09/1992, a embargante quitou a dívida em 22/09/1992 (com o benefício da redução de 50% da multa), ou seja, antes da inscrição em Dívida Ativa, ocorrida em 04/07/1995, não há falar-se em certeza e liquidez do débito.

2 - A condenação em honorários advocatícios, fixada em 15% do valor da execução, está em consonância com o entendimento desta turma, e é devido de acordo com o Princípio da Causalidade.

3 - Remessa Oficial a que se nega provimento.

(TRF 3, REO 712947, Des. Fed. rel. LAZARANO NETO, DJ 01/06/2010)

Por outro lado, nos termos do artigo 20 § 3º do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com base no princípio da equidade, observando-se os seguintes parâmetros: grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o ser serviço. Atendendo aos princípios da causalidade e proporcionalidade, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação.

Por fim, a questão atinente ao levantamento da penhora deve ser apreciada pelo Juízo a quo, após o trânsito em julgado do feito.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019071-31.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP075690 LUIZ FERNANDO GASPAR COSTA e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : CE019998 FELIPE FERREIRA DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : VIVO S/A
ADVOGADO : SP154351 RENATO JOSE CURY
SUCEDIDO : TELESP CELULAR S/A

DESPACHO

Ciência às partes do teor da declaração de voto de fls. 781/782.

Vistos,

Em embargos de declaração opostos às fls. 730/734, 736/777, respectivamente por VIVO S/A e ANATEL.

A Vivo S/A sustenta competir unicamente à lei criar obrigações para prestação de serviços de *roaming* nacional e ausência de parâmetros para a condenação em danos morais coletivos e pretende sejam atribuídos efeitos modificativos de molde a serem supridos os vícios de omissão e contradição.

A ANATEL aduz omissão e contradição no acórdão, por falta de interesse de agir do MPF em relação à ANATEL, ausência de necessidade e utilidade do provimento jurisdicional no que concerne ao seu poder fiscalizatório, omissão quanto à impossibilidade de aplicação de multa ao ente público e descabimento de sua condenação em honorários advocatícios. Pretende, assim, a modificação do julgado.

Na hipótese de os embargos de declaração assumirem caráter modificativo, impõe-se a observância do princípio do contraditório, conforme orientação do C. Supremo Tribunal Federal:

"Em face do caráter modificativo dos Embargos (fls. 251/252), abra-se vista dos autos aos embargados, para impugnação."

(EDCL. no RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº. 232.444-5, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 30/03/2001, p. 143).

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - CONTRADITÓRIO.

1. Os embargos veiculam pedido de modificação da decisão proferida. 2. Diga o Embargado."

(EDCL. nos RREE nºs. 246.543-7, 249.968-4 e 266.110-4, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 30/03/2001, p. 143).

Vista ao Ministério Público Federal para manifestação, no prazo de dez dias.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024897-38.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024897-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PELES POLO NORTE S/A
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00248973820024036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de ação de conhecimento ajuizada por PELES POLO NORTE S.A. em face da União Federal,

com a finalidade de assegurar o aproveitamento do crédito-prêmio do IPI previsto no art. 1º do Decreto-lei nº 491/69, referente às exportações efetuadas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, "mediante crédito em sua escrita fiscal, a ser devidamente apurado em liquidação da sentença, com correção monetária pelos índices oficiais, incidente após a conversão do crédito em moeda nacional, na data em que o incentivo fiscal deveria ter sido usufruído/creditado, e, acrescido de juros de mora de 1% ao mês, incidentes a partir da data em que o benefício deveria ter sido usufruído até a data da utilização do crédito-prêmio".

Com a inicial juntou documentação.

Regularmente citada, a União contestou o feito, seguindo-se a apresentação de réplica.

Instadas a especificarem provas, a autora requereu a produção de prova pericial fiscal e contábil, enquanto a União nada postulou.

Após o deferimento da prova pericial (fl. 106), a demandante pleiteou o adiamento da produção da prova para eventual fase de liquidação de sentença (fls. 2647/2649), com o que concordou a ré e o juízo *a quo* (fls. 2651/2652 e 2653).

A sentença de fls. 2656/2658v julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, a autora requereu a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório. DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O crédito-prêmio do IPI foi criado pelo Decreto-lei nº 491/69 com o objetivo de incentivar as exportações de manufaturados, mediante a concessão de benefícios, sem período determinado de duração. Possuía, assim, inequívoca natureza de estímulo fiscal de natureza setorial, na medida em que favorecia os exportadores de produtos manufaturados. Confira-se o teor do preceito:

Art. 1º As empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados gozarão, a título estímulo fiscal, créditos tributários sobre suas vendas para o exterior, como ressarcimento de tributos pagos internamente.

Posteriormente, o Decreto-lei nº 1.658/79 estabeleceu a extinção do crédito-prêmio em 30 de junho de 1983, por meio de uma redução gradual e escalonada, cujos percentuais foram alterados pelo Decreto-Lei nº 1.722/79, mantendo-se a data final.

Foram, ainda, editados os Decretos-leis nºs 1.724/79 e 1.894/81, que autorizavam o Ministro da Fazenda a dispor do referido estímulo fiscal, seja para aumentar, reduzir, suspender ou extinguir o benefício. Entretanto, nesse ponto em particular, os referidos diplomas foram julgados inconstitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal, conforme revela a ementa abaixo transcrita:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCENTIVO FISCAL, CRÉDITO-PRÊMIO. SUSPENSÃO MEDIANTE PORTARIA. DELEGAÇÃO INCONSTITUCIONAL. DL 491 FR 1969, ARTS. 1º E 5º; DL 1.724, DE 1979, ART.

1º; DL 1.894, DE 1981, ART. 3º, INC. I. CF/1967.

I - É inconstitucional o artigo 1º do D.L. 1.724, de 7.12.79, bem assim o inc. I do art. 3º do D.L. 1.894, de 16.12.81, que autorizaram o Ministro de Estado da Fazenda a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou restringir os estímulos fiscais concedidos pelos artigos 1º e 5º do D.L. n.491, de 05.03.69. Caso em que tem-se delegação proibida: CF/67, art.6º. Ademais, matérias reservadas à lei não podem ser revogadas por ato normativo secundário.

II - R.E. conhecido, porém não provido (letra b)."

(STF, Pleno, RE 186623/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 26.11.2001)

O Decreto-lei nº 1.894/81 redirecionou o estímulo fiscal no que diz respeito aos seus beneficiários, passando a vigorar apenas para a empresa comercial exportadora de produtos de fabricação nacional adquiridos no mercado interno, excluindo o produtor-vendedor, ou seja, as empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados, que originalmente compunham a categoria favorecida pelo Decreto-lei nº 491/69.

Verifica-se, portanto, que o Decreto-lei nº 1.894/81 não tratou de nova modalidade de benefício, mas tão somente alterou o beneficiário do mesmo estímulo fiscal já instituído, como evidenciam seus arts. 1º e 2º, *in verbis* (d.n.):

Art. 1º Às empresas que exportarem, contra pagamento em moeda estrangeira conversível, produtos de fabricação nacional, adquiridos no mercado interno, fica assegurado:

I - o crédito do imposto sobre produtos industrializados que haja incidido na aquisição dos mesmos; (Vide Lei nº 8.402, de 1992)

II - o crédito de que trata o artigo 1º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969.

(...)

§ 2º - É vedada ao produtor-vendedor a fruição dos incentivos fiscais à exportação, nas vendas para o exterior efetuadas por outras empresas, decorrentes de suas aquisições no mercado interno, na forma prevista neste artigo.

Art. 2º - O artigo 3º do Decreto-lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 3º - São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o artigo 1º deste Decreto-lei, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação, à exceção do previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 491, de 05 de março de 1969, ao qual fará jus apenas a empresa comercial exportadora."

Por sua vez, a Lei nº 8.402/92 - promulgada com a finalidade de restabelecer diversos incentivos fiscais, os quais foram taxativamente indicados no corpo do diploma - não contemplou o crédito-prêmio concedido às empresas exportadoras.

Com efeito, o art. 1º da referida lei, restabeleceu benefício diverso do crédito-prêmio originariamente instituído pelo art. 1º do Decreto-lei nº 491/69: em seu inciso II, versou sobre o crédito de IPI disciplinado pelo art. 5º do Decreto-lei 491/69, ao passo que em seu § 1º restaurou o estímulo fiscal concedido apenas ao produtor-vendedor, nos termos do Decreto-lei nº 1.248/72.

Dessa forma, constata-se que o incentivo reivindicado na presente via foi excepcionado, não sendo restabelecido pela Lei nº 8.402/92, cujo art. 1º segue transcrito (d.n.):

Art. 1º São restabelecidos os seguintes incentivos fiscais:

(...)

II - manutenção e utilização do crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados relativo aos insumos empregados na industrialização de produtos exportados, de que trata o art. 5º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969;

(...)

§ 1º É igualmente restabelecida a garantia de concessão dos incentivos fiscais à exportação de que trata o art. 3º do Decreto- Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, ao produtor-vendedor que efetue vendas de mercadorias a empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, na forma prevista pelo art. 1º do mesmo diploma legal (grifo nosso)."

A esse respeito, vale repisar o teor do art. 3º do Decreto-lei nº 1.248/72, reproduzido acima, que exclui expressamente o crédito-prêmio previsto no art. 1º do Decreto-lei nº 491/69 do produtor-vendedor.

Importa mencionar, ainda, a dicção do art. 41, § 1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT,

segundo o qual os incentivos fiscais não confirmados por lei serão considerados revogados após o decurso de dois anos da promulgação da Constituição Federal de 1988, *verbis*:

Art. 41. Os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis.

§ 1º - Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos que não forem confirmados por lei.

Dentro desse quadro normativo, três correntes se firmaram quanto ao prazo de vigência do crédito-prêmio do IPI, tendo sido consagrada a tese adotada pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o mencionado benefício fiscal vigorou até 04 de outubro de 1990.

Conforme bem delineado pelo Ministro Castro Meira, nos Embargos de Divergência em REsp nº 396.836-RS: *"A 'terceira via', distinta das orientações que alicerçam os acórdãos embargados e paradigma (extinção do crédito em 30.06.83 e vigência por prazo indeterminado) e que restou afinal vencedora, consagra o entendimento de que o benefício fiscal foi extinto em 04.10.90 por força do art.41, parágrafo 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, segundo o qual se considerarão 'revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei'. Assim, por constituir-se o crédito-prêmio de IPI em benefício de natureza setorial (já que destinado apenas ao setor exportador) e não tendo sido confirmado por lei, fora extinto no prazo a que alude o ADCT"*.

Prevaleceu o entendimento de que a Lei nº 8.402/92 confirmou, entre outros, apenas o benefício previsto no art. 5º do Decreto-lei 491/69, mas não aquele contido no art. 1º, o qual representava incentivo ao setor de exportação, direcionado a equilibrar a balança comercial, e que, à mingua de lei posterior confirmatória, não mais vigorou após o prazo previsto no art. 41, § 1º, do ADCT.

Esse o posicionamento que adoto, com amparo no seguinte precedente do STJ:

TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69 (ART. 1º). VIGÊNCIA. PRAZO. EXTINÇÃO.
1. *Relativamente ao prazo de vigência do estímulo fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69 (crédito-prêmio de IPI), três orientações foram defendidas na Seção. A primeira, no sentido de que o referido benefício foi extinto em 30.06.83, por força do art. 1º do Decreto-lei 1.658/79, modificado pelo Decreto-lei 1.722/79. Entendeu-se que tal dispositivo, que estabeleceu prazo para a extinção do benefício, não foi revogado por norma posterior e nem foi atingido pela declaração de inconstitucionalidade, reconhecida pelo STF, do art. 1º do DL 1.724/79 e do art. 3º do DL 1.894/81, na parte em que conferiram ao Ministro da Fazenda poderes para alterar as condições e o prazo de vigência do incentivo fiscal.*
2. *A segunda orientação sustenta que o art. 1º do DL 491/69 continua em vigor, subsistindo incólume o benefício fiscal nele previsto. Entendeu-se que tal incentivo, previsto para ser extinto em 30.06.83, foi restaurado sem por prazo determinado pelo DL 1.894/81, e que, por não se caracterizar como incentivo de natureza setorial, não foi atingido pela norma de extinção do art. 41, § 1º do ADCT.*
3. *A terceira orientação é no sentido de que o benefício fiscal foi extinto em 04.10.1990, por força do art. 41 e § 1º do ADCT, segundo os quais "os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis", sendo que "considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei". Entendeu-se que a Lei 8.402/92, destinada a restabelecer incentivos fiscais, confirmou, entre vários outros, o benefício do art. 5º do Decreto-Lei 491/69, mas não o do seu artigo 1º. Assim, tratando-se de incentivo de natureza setorial (já que beneficia apenas o setor exportador e apenas determinados produtos de exportação) e não tendo sido confirmado por lei, o crédito-prêmio em questão extinguiu-se no prazo previsto no ADCT.*
4. *Prevalência do entendimento segundo o qual o crédito-prêmio do IPI, previsto no art. 1º do DL 491/69, não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04.10.90.*
5. *No caso concreto, a pretensão da inicial diz respeito a exportações realizadas após 04.10.90, o que, nos termos do entendimento majoritário, determina a sua improcedência.*
6. *Recurso especial a que se nega provimento."*
(STJ, REsp 652.379, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 25.10.06)

Posteriormente, a controvérsia acerca do tema em questão foi definitivamente pacificada pelo C. STJ, que

consolidou o entendimento acima citado em recurso submetido à sistemática do art. 543-C, do CPC (grifei): *PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, § 1º, DO CPC). PEDIDO DE DESISTÊNCIA. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DISSÍDIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69 (ART. 1º). VIGÊNCIA. PRAZO. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO.*

(...) 4. Relativamente ao prazo de vigência do estímulo fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69 (crédito-prêmio de IPI), três orientações foram defendidas na Seção. A primeira, no sentido de que o referido benefício foi extinto em 30.06.83, por força do art. 1º do Decreto-lei 1.658/79, modificado pelo Decreto-lei 1.722/79.

Entendeu-se que tal dispositivo, que estabeleceu prazo para a extinção do benefício, não foi revogado por norma posterior e nem foi atingido pela declaração de inconstitucionalidade, reconhecida pelo STF, do art. 1º do DL 1.724/79 e do art. 3º do DL 1.894/81, na parte em que conferiram ao Ministro da Fazenda poderes para alterar as condições e o prazo de vigência do incentivo fiscal.

5. A segunda orientação sustenta que o art. 1º do DL 491/69 continua em vigor, subsistindo incólume o benefício fiscal nele previsto.

Entendeu-se que tal incentivo, previsto para ser extinto em 30.06.83, foi restaurado sem prazo determinado pelo DL 1.894/81, e que, por não se caracterizar como incentivo de natureza setorial, não foi atingido pela norma de extinção do art. 41, § 1º do ADCT.

6. A terceira orientação é no sentido de que o benefício fiscal foi extinto em 04.10.1990, por força do art. 41 e § 1º do ADCT, segundo os quais "os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis", sendo que "considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei". Entendeu-se que a Lei 8.402/92, destinada a restabelecer incentivos fiscais, confirmou, entre vários outros, o benefício do art. 5º do Decreto-Lei 491/69, mas não o do seu artigo 1º. Assim, tratando-se de incentivo de natureza setorial (já que beneficia apenas o setor exportador e apenas determinados produtos de exportação) e não tendo sido confirmado por lei, o crédito-prêmio em questão extinguiu-se no prazo previsto no ADCT.

7. Prevalência do entendimento no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o crédito-prêmio do IPI, previsto no art. 1º do DL 491/69, não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04.10.90. Precedente no STF com repercussão geral: RE nº 577.348-5/RS, Tribunal Pleno, Relator Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 13.8.2009. Precedentes no STJ: REsp. Nº 652.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 396.836 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 738.689 - PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27 de junho de 2007.

8. O prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, é de cinco anos. Precedentes: EREsp. Nº 670.122 - PR Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10 de setembro de 2008; AgRg nos EREsp. Nº 1.039.822 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 24 de setembro de 2008.

9. No caso concreto, tenho que o mandado de segurança foi impetrado em 6 de junho de 2005, portanto, decorridos mais de cinco anos entre a data da extinção do benefício (5 de outubro de 1990) e a data do ajuizamento do writ, encontram-se prescritos eventuais créditos de titularidade da recorrente.

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(STJ, REsp 1129971/BA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/02/2010)

Na mesma direção, o Supremo já havia firmado seu posicionamento em recurso com repercussão geral:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/1969 (ART. 1º). ADCT, ART. 41, § 1º. INCENTIVO FISCAL DE NATUREZA SETORIAL. NECESSIDADE DE CONFIRMAÇÃO POR LEI SUPERVENIENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRAZO DE DOIS ANOS. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I - O crédito-prêmio de IPI constitui um incentivo fiscal de natureza setorial de que trata o do art. 41, caput, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição.

II - Como o crédito-prêmio de IPI não foi confirmado por lei superveniente no prazo de dois anos, após a publicação da Constituição Federal de 1988, segundo dispõe o § 1º do art. 41 do ADCT, deixou ele de existir.

III - O incentivo fiscal instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei 491, de 5 de março de 1969, deixou de vigorar em 5 de outubro de 1990, por força do disposto no § 1º do art. 41 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1988, tendo em vista sua natureza setorial.

IV - Recurso conhecido e desprovido.

(STF, RE 577348, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, j. 13/08/2009, REPERCUSSÃO GERAL)

Conforme orientação assente dos Tribunais Superiores, o prazo prescricional das ações que visam o recebimento de crédito-prêmio de IPI é de cinco anos, a teor do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

Dessa feita, ajuizada a presente ação em outubro de 2002 - quando já transcorridos mais de cinco anos entre a data de extinção do incentivo fiscal (05.10.1990) e a propositura desta demanda - de rigor o reconhecimento da prescrição dos supostos créditos vindicados pela requerente.

Por fim, digno de nota a prolação de reiteradas decisões monocráticas por integrantes desta Corte em hipóteses análogas (AMS nº 2007.61.03.002818-4, j. 02.10.2014, e AMS nº 2009.61.14.001533-8, j. 02.10.2014, ambos de relatoria do Juiz Fed. Convocado Miguel di Pierro; AMS nº 2004.61.09.006976-1, j. 27.09.2012, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; AMS nº 2003.61.05.011703-0, j. 30.05.2012, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026666-81.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026666-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ECONOMUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO : SP029161 APARECIDA RIBEIRO GARCIA PAGLIARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Economus Instituto de Seguridade Social**, em face da decisão de f. 1466-1472.

Aduz a embargante que a decisão foi obscura quanto à tributação do PIS/COFINS sobre valores que ingressaram transitoriamente em seu caixa, mas não integraram seu patrimônio.

É o relatório. Decido.

É sabido que os embargos de declaração somente são cabíveis quando a decisão impugnada contiver vícios de omissão, obscuridade ou contradição, não podendo ser opostos para sanar o inconformismo da parte.

Sendo assim, verifica-se que a decisão impugnada abordou a questão de forma suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e que não resta vício a ser sanado.

Com efeito, a decisão é bem clara ao estabelecer que *"são passíveis de tributação pelo PIS/COFINS os valores que ingressam no caixa da entidade de previdência complementar, ainda que sejam posteriormente transferidos a terceiros, tendo em vista que a administração desses valores constitui atividade típica dessas entidades."* (f. 1471)

A decisão colaciona, ainda, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte no sentido de que as entidades de previdência complementar devem recolher PIS/COFINS com base na receita bruta operacional, entendida esta como as entradas relacionadas com a atividade típica da empresa, dentre as quais as referentes à administração da transferência de recursos.

Deste modo, o que a embargante pretende é rediscutir a questão já devidamente abordada na decisão monocrática, e a isso não se presta o recurso de embargos de declaração.

De fato, inexistindo qualquer vício de obscuridade na decisão, nos moldes preceituados pelo artigo 535, inciso I, do CPC, os embargos de declaração não de ser rejeitados.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS DO ART. 535 DO CPC. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. 1. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com tese distinta. 2. O acórdão embargado foi categórico ao afirmar que, apesar de o recorrente pretender obter a equivalência dos pontos para o cálculo da referida gratificação sob o argumento de que, após a vigência da Lei nº 11.087/2005, a GED teria nova natureza jurídica, há precedente nesta Corte mantendo a diferenciação de pontuação, mesmo após a vigência desta lei. 3. Também ficou decidido que a pretensão recursal sob o aspecto de observância aos princípios de isonomia e paridade não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de adentrar em matéria cuja competência é da Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal. 4. Por fim, a Segunda Turma consignou que o pedido de sobrestamento não tem cabimento, pois a possibilidade de modificação de entendimento jurisprudencial não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito desta Corte. 5. Assim, o que se verifica no caso dos autos, é a adoção, na decisão embargada, de posição contrária aos interesses do embargante. Ocorre que o recurso de embargos de declaração não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes e, por conseguinte, dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. 6. A atribuição de efeitos infringentes, em sede de embargos de declaração, somente é admitida em casos excepcionais, os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de eventual vício previsto no art. 535 do Código de Processo Civil, hipótese não configurada nos autos. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, 2ª Turma, EAAResp 423193, rel. Min. Humberto Martins, data da decisão: 20/02/2014, DJe de 27.02.2014). (grifei)

Também é este o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

2. O v. acórdão embargado apreciou clara e expressamente o mérito do agravo legal interposto, sendo impossível que tenha restado qualquer dúvida por parte do embargante, muito menos que não tenha percebido não existirem as alegadas omissões.

3. embargos de declaração rejeitados. Aplicada multa de 1% do valor da causa."

(TRF3, 2010.03.00.004541-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, j. 04.05.2010, DJ 14.05.2010) (grifei)

Por outro lado, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso em comento.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intime-se.

Decorridos os prazos legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005912-15.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.005912-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JERONYMO TRANSPORTES DE CARGAS LTDA -ME
: JOAO GARCIA JERONYMO
ADVOGADO : SP198004 LUIS MARIO MILAN e outro
No. ORIG. : 00059121520024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 148 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, com base no art. 792 do CPC, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, parág. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS,

representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução.

Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3.

Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003".

5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.

2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021280-02.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SCHREDER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DESPACHO

F. 499-502. Dê-se ciência à impetrante das informações prestadas pela União (Fazenda Nacional).

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023806-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AUTO POSTO VERONESES LTDA
ADVOGADO : SP242134A LUIZ FERNANDO PINTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Auto Posto Veroneses Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal em Osasco - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante, ora apelante, em restituir os valores recolhidos a título de PIS e COFINS, sob o regime de substituição tributária.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a substituição tributária para frente acaba por tributar um fato gerador presumido, que no caso *sub judice* muitas vezes não ocorre em razão da evaporação ou da variação de volume ocorrida com os combustíveis comercializados pela impetrante, devendo ser reconhecido o direito aos mencionados créditos do período de abril de 1993 até junho de 2000;

b) em razão de ter suportado o ônus da tributação, sob o regime de substituição tributária, esta tem legitimidade para realizar o pedido de restituição ou compensação dos tributos em comento;

c) reconhecido o direito pleiteado, é direito da apelante a compensação, nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96;

d) é inaplicável o quanto dispõe a Lei nº 11.051/04, no que tange a transferência dos créditos a terceiros, referente ao indébito pleiteado no presente mandado de segurança.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Fernando das Neves, manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

A questão não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, já reconheceu a ilegitimidade *ad causam* dos contribuintes de fato para discutirem a relação jurídico-tributária e de pleitearem a repetição do tributo, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O 'contribuinte de fato' (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo 'contribuinte de direito' (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: 'Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.'

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.

4. Em se tratando dos denominados 'tributos indiretos' (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: '...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma

privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores. A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito. Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente.' (Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do 'contribuinte de fato' (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, deduz-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do 'tributo indireto' indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, 'Repetição de Indébito', in Caderno de Pesquisas Tributárias, n° 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, 'o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual' (Paulo de Barros Carvalho, in 'Direito Tributário - Linguagem e Método', 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, 'a', do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, 'b', do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial. § 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário. § 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)'

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, 'a', do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que: 'I. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre

essas operações. 2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte. 3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista. 4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS. 5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS.' (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorrido o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que 'as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa'.

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."
(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)

A jurisprudência da Corte Superior, ainda, reconheceu a ilegitimidade de parte em caso análogo ao do presente mandamus, veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMA DO ART. 543-C, CPC.

1. Segundo o decidido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.

2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n. 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.

3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).

4. Agravo regimental não provido."
(AgRg no AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013)

Quanto à legitimidade para o substituído discutir a relação jurídica tributária, bem como a anulação ou repetição do indébito tributário, este Tribunal já tem jurisprudência pacificada, confira-se:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEI Nº 9.990/00 - REFINARIAS DE PETRÓLEO - ALÍQUOTA - VENDA DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO - GLP DERIVADO DE PETRÓLEO E DE GÁS NATURAL - LEGITIMIDADE ATIVA - NÃO CONFIGURADA.

1. O instituto da substituição tributária sobre fatos futuros, encontra-se expressamente previsto no art. 150, § 7º da CF/88.

2. A redação dos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718/98 foi alterada pelo art. 3º da Lei nº 9.990/00 e as pessoas anteriormente definidas como substitutos tributários (refinarias e distribuidoras) passaram a ser contribuintes, enquanto os substituídos (comerciantes varejistas) ficaram sujeitos ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.718/98, com a alíquota zero, conforme previsto no art. 42 da MP nº 2.158/01, vigente por força da EC nº 32/01.

3. A Lei nº 11.051/04 alterou tão-somente o inciso III do art. 4º da Lei 9.718/98, ou seja, majorou as alíquotas do PIS e da COFINS devidas pelas refinarias de petróleo, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP derivado de petróleo e de gás natural.

3. Tratando-se de comerciante varejista de combustível, patente a falta de legitimidade ativa para questionar a exação.
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010586-32.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN

MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Isto decorre porque, a legitimidade para discutir a relação jurídica é apenas daqueles que se encontram em um dos polos da mencionada relação. Desta forma, como a Lei Complementar nº 70/91 definiu como sujeito passivo da obrigação tributária apenas as distribuidoras dos derivados de petróleo e álcool carburante; e, após a Lei nº 9.718/98 definiu que os contribuintes dos tributos em análise são as refinarias de petróleo, portanto, não há como reconhecer qualquer outra pessoa legitimada para discutir a relação jurídica tributária a não ser aqueles que se encontram na situação de sujeitos passivos da tributação. Trago à colação os mencionados dispositivos mencionados:

Lei Complementar nº 70/91:

"Art. 4º A contribuição mensal devida pelos distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas, será calculada sobre o menor valor, no País, constante da tabela de preços máximos fixados para venda a varejo, sem prejuízo da contribuição incidente sobre suas próprias vendas."

Lei nº 9.718/98

"Art. 4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás."

Parágrafo único. Na hipótese deste artigo, a contribuição será calculada sobre o preço de venda da refinaria, multiplicado por quatro."

Portanto, verifica-se que a impetrante não tem relação jurídico-tributária com a União, razão pela qual, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* para a discussão dos tributos em comento.

Em razão do reconhecimento da ilegitimidade de parte, as demais questões ventiladas na apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, de ofício, **JULGO EXTINTO** o presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ilegitimidade *ad causam*; e **JULGO PREJUDICADO** o recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027851-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SOLTHERM SISTEMAS TERMOINDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP163621 LEONARDO SOBRAL NAVARRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00278518620044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Acolho a cota ministerial de fls. 160-161 e converto o julgamento em diligência. Baixem os autos à origem para regular a cientificação do órgão do Ministério Público Federal oficiante em primeiro grau acerca da sentença proferida. Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000476-83.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.000476-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE LIMEIRA SAAE
ADVOGADO : SP064117 LUIS ANTONIO MACHADO
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, propostos com o objetivo de desconstituir o título executivo extrajudicial atinente à cobrança da Taxa de Água e Esgoto, com vencimentos em 20/01/1992, 20/04/1992, 20/07/1992 e 20/10/1992, afastando-se, por conseguinte, a sua cobrança nos termos da inscrição em Dívida Ativa.

O r. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, extinguindo o feito com fundamento no art. 269, I, do CPC, sob o fundamento da impossibilidade de execução contra a Fazenda Nacional sem obediência aos arts. 730 e seguintes do CPC. Condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a exequente, pleiteando a reforma integral da sentença. Alega, para tanto, que não se operou a desobediência ao rito descrito nos arts. 730 e segs. do CPC, pois à época do ajuizamento da ação, o imóvel, do qual se origina a dívida ativa, pertencia à Metalúrgica Bosqueiro Ltda.; que o r. Juízo Estadual anulou os atos decisórios praticados e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Piracicaba/SP, realizando-se os atos processuais, a partir daí, de acordo com o art. 730 e segs. do CPC; que quando da aquisição do imóvel por adjudicação já se encontravam pendentes sobre o bem diversos débitos, os quais são de natureza imobiliária, gravando a própria *res*, de forma que a apelada passou a ser responsável tributária, conforme art. 131, I, do CTN.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Trata-se de cobrança promovida pelo Serviço Autônomo de Água e Esgoto de Limeira, relativa à Taxa de Água e Esgoto, com vencimentos em 20/01/1992, 20/04/1992, 20/07/1992 e 20/10/1992, concernente ao imóvel situado no Município de Limeira (fl. 60). Há informações nos autos de que a execução fiscal foi ajuizada inicialmente em face da empresa Metalúrgica Bosqueiro Ltda., consumidora dos serviços prestados pelo apelante; que houve a aquisição do imóvel pela União Federal, em 18/03/1999, por adjudicação, em execução fiscal, registrada em 12/08/1999.

Vê-se que os serviços de água e esgoto cobrados se referem a período bem anterior à adjudicação do imóvel pela

União Federal, afigurando-se, portanto, sua ilegitimidade passiva para a cobrança em questão.

A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que a remuneração pelos serviços de água e esgoto, prestados por concessionária de serviço público, possui natureza jurídica de tarifa ou preço público, identificando-se, portanto, como contraprestação de caráter não-tributário. (2ª Turma, RE-ED n.º 447.536/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 26/08/2005; RE n.º 471.119/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJU 24/02/2006).

Assim, a obrigação ao pagamento de tais débitos é pessoal, ou seja, vincula-se ao consumidor ou usuário do serviço. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE SERVIÇOS DE ÁGUA E ESGOTO. COBRANÇA DE DÉBITO PRETÉRITO. OBRIGAÇÃO PESSOAL, E NÃO "PROPTER REM". VÍNCULO COM O UTENTE DOS SERVIÇOS. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. A obrigação de pagar o débito por consumo de serviços de água e esgoto é pessoal, relacionada ao utente do serviço e destituída, portanto, de natureza "propter rem". 2. A Súmula 83/STJ aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 1382326, Rel. Min. Humberto Martins, j. 24/09/2013, DJE 04/10/2013)

A propósito, trago à colação os seguintes julgados desta C. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ÁGUA E ESGOTO - NATUREZA JURÍDICA - TARIFA OU PREÇO PÚBLICO - ART. 130 DO CTN - INAPLICABILIDADE - RELAÇÃO JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA - RESPONSABILIDADE DO USUÁRIO DO SERVIÇO - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

(...)

2. Na esteira da jurisprudência de nossas Cortes Superiores, bem assim desta E. Turma, os valores cobrados a título de remuneração pela prestação de serviços de água e esgoto ostentam natureza jurídica de tarifa ou preço público.

3. Inaplicável, na hipótese, a regra estampada no artigo 130 do CTN e, conseqüentemente, a transferência da responsabilidade para o adquirente do imóvel.

4. In casu, os serviços de água e esgoto foram prestados anteriormente à adjudicação do imóvel pela União Federal, razão pela qual é patente sua ilegitimidade ad causam.

5. Incompetência desta Corte para processar e julgar o feito, impondo-se a remessa dos autos à justiça estadual. (TRF 3ª Região, 6ª Turma, APELREEX 0001792-34.2004.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08/11/2012, e-DJF3 J1 22/11/2012)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COBRANÇA DE TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO - ADJUDICAÇÃO, EM PROL DA UNIÃO, DO IMÓVEL OBJETO DE IMPUTAÇÃO, EM MOMENTO POSTERIOR ÀS COMPETÊNCIAS EXIGIDAS - OBRIGAÇÃO DE NATUREZA PESSOAL - EXECUÇÃO A RUMAR EM DESFAVOR DO PROPRIETÁRIO DO TEMPO DOS FATOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - PROVIMENTO AO APELO PÚBLICO. 1. Matéria de ordem pública a legitimidade ad causam, § 4º e inciso X, do artigo 301, CPC, a este ponto objetivamente se desce. 2. No caso em análise, promove o DAEM a cobrança de tarifas de água e esgoto concernentes ao interregno de janeiro de 2003 a dezembro de 2006, fls. 03-apenso, relativas ao imóvel situado no município de Marília-SP, à Rua. Silvio Bertonha, n. 00825, Parque das Indústrias, Quadra 07, lote A. 3. Da leitura da matrícula acostada a fls. 41/45, observa-se que o apontado imóvel, até meados de 2009, pertenceu à empresa Supermercado Pag Poko Ltda., tanto é que contra esta originariamente promovida a execução em cume, fls. 02, apenso. Ainda de acordo com o referido registro, em 15/04/2009, por força de Carta de Adjudicação expedida pelo E. Juízo da 1ª Vara Federal de Marília/SP, nos autos da execução fiscal n. 1999.61.11.006900-3, foi registrada a adjudicação do bem em prol da União (Fazenda Nacional), pelo valor de R\$ 2.300.000,00. 4. Em dado contexto, no qual a adjudicação veio apenas em momento posterior ao período em cobrança, conforme já decidido por esta C. Corte em casos análogos, somente é responsável pela satisfação da dívida o contribuinte que efetivamente se utilizou dos serviços, o proprietário do tempo dos fatos, no caso, o Supermercado Pag Poko Ltda., faltando legitimidade passiva à União. (Precedentes) 5. Presente plausibilidade jurídica ao intento recursal deduzido, de rigor a reforma da r. sentença, a fim de excluir a União do polo passivo da execução fiscal n. 2009.61.11.006274-0, invertida a sucumbência, oportunamente retornando os autos ao E. Juízo da origem, em prosseguimento perante o devedor originário. 6. Prejudicados os demais temas suscitados. 7. Provimento à apelação.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 00028730220104036111, Rel. Juiz Fed. Conv. Silva Neto, j. 05/06/2014, e-DJF3 J1 13/06/2014)

Assim, diante da ilegitimidade da União Federal, é de ser reconhecida a incompetência desta E. Corte para o processamento do feito, devendo ser este remetido à Justiça Estadual.

Em face de todo o exposto, **de ofício, reconheço a ilegitimidade passiva da União Federal e a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para as anotações necessárias e posterior encaminhamento dos autos à Justiça Estadual competente.**

Conseqüentemente, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC e na Súmula nº 253/STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006834-39.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.006834-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MALHAS BRASIL TEXTIL LTDA massa falida
ADVOGADO : SP044456 NELSON GAREY e outro
SINDICO : NELSON GAREY
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

Decisão

Verifico a existência de erro material no dispositivo da decisão de fls. 104/106 passível de reparação de ofício pelo juízo prolator, considerando que o feito também foi submetido à remessa oficial, consoante foi destacado ao relatar aquela decisão, razão pela qual, deve a parte dispositiva passar a apresentar a seguinte redação: "Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557 e § 1º-A, ambos do CPC, e na Súmula 253/STJ, **dou provimento à remessa oficial e à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito".

O erro material pode ser sanado a qualquer tempo, sem que se possa falar em preclusão ou coisa julgada, porquanto a sua correção constitui mister inerente à função jurisdicional, nos termos do art. 463, do Código de Processo Civil e consoante entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ERRO MATERIAL - OFENSA À COISA JULGADA - RETIFICAÇÃO DO PRECATÓRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF.

(...)

4. erro material não transita em julgado e não se sujeita à preclusão, sendo passíveis de correção cálculos em desacordo com a coisa julgada. Precedentes desta Corte.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp nº 905.509, Min. Rel. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 23/09/08, DJe 29/10/08)

Em face de todo o exposto, de ofício, corrijo o erro material apontado acima, e julgo prejudicado o agravo legal de fls. 109, negando-lhe seguimento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022561-22.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : JOSEPH JOHN DAIGNEAULT
ADVOGADO : SP157070 CARLOS TEBECHERANE HADDAD e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA

DESPACHO

Intime-se o advogado Cláudio Borrego Nogueira para que, no prazo de 5 (cinco) dias, regularize a sua representação processual.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026467-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026467-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : YKP CONSULTORIA E SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP224435 JOSE LUIZ ANGELIN MELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Ação cautelar interposta em 05/12/2006 com o objetivo de efetuar o depósito integral dos valores apurados, com a consequente, suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a expedição de certidão negativa de débito. Deu-se à causa o valor de R\$ 27.841,33.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária nº 2007.61.00.001606-4 para determinar à ré União Federal que exclua da inscrição na dívida ativa nº 80.2.06086964-70 os débitos não pagos relativos ao PA 03-04/1998, vencimento: 23/04/1998, valor: R\$ 229,65; PA 01-06/1998, vencimento: 10/06/1998, valor: R\$ 544,86; PA 02-06/1998, vencimento: 17/06/1998, valor: R\$ 412,22; PA 01-08/1998, vencimento: 05/08/1998, valor: R\$ 76,73; PA 01-09/1998, vencimento: 10/09/1998, valor: R\$ 751,94; PA 05-10/1998, vencimento: 05/11/1998, valor: R\$ 346,39; PA 01-11/1998, vencimento: 11/11/1998, valor: R\$ 1.032,66; PA 04-11/1998, vencimento: 02/12/1998, valor: R\$ 346,83 e julgou procedentes os pedidos formulados nas ações cautelares 2006.61.00.026467-5 e 2007.61.00.029695-4, determinando à ré que proceda a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa em nome da autora e a baixa da restrição existente em seu nome concernente à pendência de R\$1,00 (um real), face à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inscritos na dívida ativa sob o nº 80.2.06.086964-70, mediante os depósitos judiciais realizados nos autos, desde que este débito seja o único impedimento à sua emissão. Considerando a sucumbência recíproca, fixou os

honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, que se compensarão nos termos do disposto no artigo 21 do CPC. Custas "ex lege". Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 65/74). Inconformada apelou a União, pugnando pela reforma da r. sentença para julgar extinta a ação sem análise do mérito ante a falta de interesse de agir e/ou deixar de condenar a Fazenda Pública diante da ausência de litigiosidade, caso acolhido o recurso, requer seja a autora condenada ao pagamento de honorários de 20% sobre o valor da causa (fls. 79/83). Recurso respondido. É o relatório.

Decido.

Trata-se de medida cautelar ajuizada com o escopo de obter autorização para efetuar depósito judicial dos créditos tributários inscritos na dívida ativa sob o nº 80.2.06.086964-70, a fim de suspender sua exigibilidade. O depósito judicial do montante integral do crédito tributário é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade e sua realização prescinde até mesmo de autorização judicial, valendo lembrar que tal procedimento não implica em qualquer prejuízo à Fazenda Pública. Nesse sentido colaciono julgados deste Tribunal Regional Federal e também do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DA DÍVIDA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO.

1. O depósito de que trata o art. 151, II, do CTN constitui direito subjetivo do contribuinte, que pode efetuar-lo tanto nos autos da ação principal quanto em Ação Cautelar, sendo desnecessária a autorização do Juízo.
2. É facultado ao sujeito passivo da relação tributária efetivar o depósito do montante integral do valor da dívida, a fim de suspender a cobrança do tributo e evitar os efeitos decorrentes da mora, enquanto se discute na esfera administrativa ou judicial a exigibilidade da exação.
3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 517.937/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 17/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, II, DO CTN - INEXISTÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ - RECONSIDERAÇÃO DO DECISUM.

1. Hipótese em que no recurso especial não se pretendia rediscutir as premissas fáticas abstraídas pelo acórdão em embargos de declaração proferido pelo Tribunal de origem, motivo pelo qual não era hipótese de aplicação da Súmula 7/STJ. Reconsideração da decisão monocrática.
2. Segundo a jurisprudência do STJ, o depósito judicial, no montante integral, suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN) e constitui faculdade do contribuinte, sendo desnecessário o ajuizamento de ação cautelar específica para a providência, porque pode ser requerida na ação ordinária ou em mandado de segurança, mediante simples petição.
3. Se a autora procede ao levantamento do depósito-garantia de que trata o art. 151, III, do CTN, ainda que mediante autorização judicial, desfaz-se por completo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perdendo a parte o direito ao fornecimento da certidão positiva de débito com efeito de negativa de que trata o art. 206 do CTN.
4. Apesar de se tratar de uma faculdade do contribuinte, a opção pelo depósito judicial vincula os valores depositados ao crédito tributário discutido judicialmente, cujo levantamento por alguma das partes, Fisco ou contribuinte, fica dependente do desfecho da lide, a teor do art. 32, § 2º, da LEF.
5. Recurso especial provido.

(AGRESP 200600710120, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/06/2008)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

- 1.º Com fulcro no artigo 151, II do CNT, constitui o direito do contribuinte, em ação anulatória de lançamento, em medida cautelar, em ação declaratória de inexistência de relação tributária ou mesmo em mandado de segurança, a despeito do que estabelece o art. 5º do provimento nº 58/91 desta Corte, promover o depósito integral do crédito tributário, independentemente de autorização judicial.
- 2.º As controvérsias dizem respeito à necessidade de propositura da ação cautelar, ou mesmo à de autorização judicial, para a feitura do depósito; à fim de saber se o mesmo é integral; ao levantamento do depósito antes de transitar em julgado a sentença favorável ao contribuinte; aos depósitos sucessivos; e ao momento em que se deve executar a decisão que determina a conversão do depósito em Renda da Fazenda Pública.
- 3.º Precedentes: RMS 905-0-RS, reg. 91.00047777-6, da 2ª Turma, por v. u., sendo Rel. o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (ob.cit., p. 290); (AG 200203000034259, TRF3, Re. Juiz André Nabarrete, DJU 19/02/2004, p. 596.

4.º Agravo legal improvido.

(AI 00536690720044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2010)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR DE NÃO CABIMENTO DO RECURSO AFASTADA. DEPÓSITOS JUDICIAIS PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, II, DO CTN.

I - Não há óbice à interposição de agravo de instrumento contra decisão que defere ou indefere medida liminar em mandado de segurança. Precedentes do STJ.

II - O depósito judicial dos valores que compreendem o objeto da lide, a par de se constituir um direito da parte, visa precipuamente a assegurar a efetividade e o resultado útil da demanda, porquanto, na hipótese de denegação definitiva do writ, bastará a conversão dos depósitos em renda da União, evitando-se os percalços da via executiva e, caso concedida ao final, não necessitará o contribuinte sujeitar-se ao solve et repete. Ademais, o Código Tributário Nacional, no artigo 151, II, acoberta a pretensão do contribuinte de suspender a exigibilidade do tributo mediante o depósito integral e em dinheiro do débito (Súmula nº 112 do E. Superior Tribunal de Justiça e Provimento nº 58/91 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

III - Agravo de instrumento provido.

(AI 00866724520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:09/09/2008)

No mais, o direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206 do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS NOS TERMOS EM QUE FIXADOS PELO JUIZ A QUO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

O direito de garantir o débito, através do depósito judicial, está previsto na Lei de Execuções Fiscais (art. 9º, inciso I), o que confere ao executado o direito à obtenção da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional. Também o art. 151 do Código Tributário Nacional indica dentre as hipóteses em que ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário o depósito integral do valor do débito (inciso II). Cabível ação cautelar como antecipação dos efeitos da penhora de futura execução fiscal (REsp 1123669/RS) - em regime do art. 543-C do CPC, - representativo da controvérsia. Jurisprudência dessa Corte.

Com relação aos honorários advocatícios, no caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor da causa (R\$ 206.190,11 em 17 de julho de 2013 - fl. 13), mantenho os honorários advocatícios nos termos em que fixado pelo juiz a quo. Deixo de apreciar o pedido de fls. 194/197, uma vez que compete ao MM. Juízo de 1ª Instância sua análise e avaliação. Negado provimento à apelação.

(AC 00125768220134036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2015 ..FONTE PUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. CAUTELAR INOMINADA INCIDENTAL. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS EM RAZÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. ART. 151, II, DO CTN. FACULDADE DO CONTRIBUINTE, PARA OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO IMPOSIÇÃO. ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002. AUSÊNCIA DE LITIGIOSIDADE.

O depósito dos valores discutidos em Juízo é uma faculdade do contribuinte, que o realiza para suspender a exigibilidade do crédito tributário, afastando com a medida tanto os acréscimos decorrentes da mora, como os atos do poder tributante tendentes a executar o débito sub judice e obstativos ao regular funcionamento da empresa-executada, v.g., a inscrição do nome em listas de devedores, negativa de fornecimento de certidões etc. A própria legislação de regência, ao assegurar esse direito ao contribuinte, deixou-o inteiramente livre para exercê-lo e dele dispor a qualquer tempo, não impondo qualquer condição, seja para a realização dos depósitos, seja para o respectivo levantamento (art. 151, II, do CTN). Precedentes jurisprudenciais.

Deve-se garantir à parte, por sua conta e risco, a efetivação do depósito judicial das quantias discutidas nos autos da ação originária. E, com isto, obter-se tanto a suspensão de exigibilidade dos créditos tributários como a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, contanto que não haja outros débitos em seu nome, tudo, em ordem a preservar-se o desempenho, pelo devedor, de sua regular atividade. É dever da Fazenda Nacional verificar, mês a mês, a exatidão dos depósitos efetuados, pois somente o montante integral suspenderia a exigibilidade do débito (art. 151, II, do CTN), não cabendo ao Poder Judiciário chancelar os montantes depositados. O § 1º, do artigo 19

da Lei nº 10.522/2002, dispõe que não haverá condenação em honorários quando houver o reconhecimento, pela Fazenda Pública, do pedido inicial. O Procurador da Fazenda Nacional que atua neste feito manifestou-se, reconhecendo a procedência do pedido deduzido pela parte autora. Outrossim, à míngua de litigiosidade, não há que impor-se o ônus da sucumbência. De efeito, a vertente medida cautelar tem como objetivo a declaração da suspensão de exigibilidade de créditos tributários em razão de depósitos judiciais, com determinação de expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa. Tais depósitos atendem ao interesse do autor, em obter a referida certidão, bem como à própria União Federal, que tem a garantia dos débitos inscritos em dívida pública. Medida cautelar que se julga procedente, para permitir à parte autora que efetive o depósito judicial, a fim de suspender a exigibilidade do crédito discutido e obter a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, em relação aos débitos objeto da discussão travada no feito subjacente, deixando de condenar as partes nos ônus da sucumbência.

(CAUINOM 00002765520134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR ORIGINÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE DEPÓSITO. ART. 151, II, CTN. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ART. 206 DO CTN.

1. Constitui direito do contribuinte, com fulcro no art. 151, II do CTN, em ação anulatória de lançamento, ou em medida cautelar, ou em ação declaratória de inexistência de relação tributária, ou mesmo em mandado de segurança, a despeito do que estabelece o art. 5º do Provimento nº 58/91 desta Corte de Justiça, promover o depósito integral do crédito tributário, com vistas a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

2. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

3. A requerente efetuou o depósito integral dos débitos sub judice (fl. 69), o que suspende a exigibilidade, nos moldes do que preceitua o inc. II, art. 151, CTN, fazendo jus, portanto, à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, desde que não haja outros débitos em seu nome. 4. Precedentes do STJ.

5. Pedido julgado procedente.

(CAUINOM 00143967920084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 729 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por outro lado, a r. sentença merece reforma, contudo, no tocante à condenação em verba honorária.

Encontra esteio na orientação jurisprudencial desta Egrégia Corte Regional o não cabimento de condenação em honorários advocatícios em sede de medida cautelar que visa a obtenção de autorização judicial para promover o depósito de tributos que estão sendo discutidos judicialmente, com o fito de suspender a exigibilidade da exação, em face do seu caráter instrumental e acessório em relação ao processo principal.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO.

Não cabe condenação em honorários advocatícios em ação cautelar ajuizada com o propósito exclusivo de realização de depósito judicial para o fim de suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

(AC 00263425220064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA PARA REALIZAÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

I - Embargos infringentes objetivando a exclusão da União Federal da lide e a condenação da Requerente ao pagamento de honorários advocatícios em sede de ação cautelar de depósito. Negado seguimento aos embargos infringentes. Aplicação do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

II - Agravo legal da União Federal contra a não condenação da Empresa ao pagamento de honorários advocatícios.

III - Medida cautelar para realização de depósitos judiciais para o fim de suspender a exigibilidade de valores devidos a título de Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica, cuja sujeição seria questionada em ação declaratória de inexistência de relação jurídica.

IV - Considerando que a finalidade da presente medida consiste, exclusivamente, na suspensão do crédito tributário e que, para tanto, o contribuinte sequer precisaria recorrer à ação instrumental, pois que é possível a realização do depósito nos próprios autos da ação principal, incabível o arbitramento da verba honorária.

V - Sem se cogitar de resistência à pretensão e diante da natureza meramente acessória da ação, a servir como instrumento de garantia e utilidade da tutela almejada na ação principal, deve ser afastada a condenação da

Embargada em honorários advocatícios.

VI - Agravo legal improvido.

(EI 00676462219924036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO PRINCIPAL DE ANULAÇÃO DO DÉBITO FISCAL. AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1 - Não prospera a pretensa autonomia da tutela cautelar suspensiva da exigibilidade do crédito tributário perante a confirmação, por esta Egrégia Turma, da sentença de mérito reconhecendo a improcedência da pretensão anulatória do débito fiscal proferida na ação principal. Tal decorre da superveniente destituição do requisito do fumus boni iuris da cautela requerida, com o consequente esvaziamento da natureza instrumental do provimento cautela, pois prejudicada a função assecuratória do resultado final do da ação anulatória aforada.

2 - Encontra amparo na jurisprudência consolidada nesta Egrégia Quarta Turma o não cabimento de condenação em honorários advocatícios em sede de medida cautelar desta natureza, devido ao seu caráter instrumental e acessório em relação ao processo principal, sede própria para seu arbitramento.

3 - Quanto aos valores depositados judicialmente, devem estes permanecer vinculados ao resultado final da ação principal, devendo ser levantados ou convertidos em renda, conforme o resultado da demanda e após seu trânsito em julgado.

4 - Apelação parcialmente provida.

(AC 09022057919864036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para afastar a condenação ao pagamento da verba honorária.

Int.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001459-32.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001459-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ANTONIO ALVES
ADVOGADO : SP172960 RODRIGO CÉSAR VIEIRA GUIMARÃES (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ANTÔNIO ALVES em face da UNIÃO FEDERAL objetivando o cancelamento do atual número de inscrição do autor no CPF, com a consequente emissão de um novo número, bem como o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica Antônio Alves Caraguatatuba - ME no CNPJ.

Relata o autor que em 15/09/2000 teve seus documentos furtados, inclusive o CPF, tendo registrado boletim de ocorrência. Ainda, que o seu CPF está sendo utilizado indevidamente por terceira pessoa para a abertura de conta corrente em diversas instituições financeiras, constituição de dívidas e até mesmo abertura de uma empresa (Antônio Alves Caraguatatuba - ME, inscrita no CNPJ sob o nº 04321066/0001-34).

Dá a causa o valor de **R\$ 50.000,00** (cinquenta mil reais).

Tutela antecipada indeferida (fls. 41/42)

Contestação às fls. 56/60; réplica às fls. 64/65.

Ofício expedido à Junta Comercial do Estado de São Paulo (fl. 96) e à Receita Federal do Brasil (fl. 97) requisitando os elementos constitutivos da empresa Antônio Alves Caraguatatuba - ME, CNPJ 04.231.066/0001-34, em que conste a assinatura do autor; respostas às fls. 99 e 100/101.

Em 17/10/2008, a MM. Juíza *a quo* julgou procedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para "condenar a União Federal a suspender os dados e informações referentes à firma aberta irregularmente em nome do autor e seu respectivo CPF, concedendo-lhe outro número de inscrição". Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Sentença sujeita ao reexame necessário. (fls. 109/114)

Irresignada, a União apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença. Preliminarmente, sustenta que há carência de ação ante a falta de interesse de agir, uma vez que o apelado não fez qualquer requerimento administrativo com o escopo de regularizar a situação de sua inscrição no CPF, bem como pela ilegitimidade passiva *ad causam* da União. No mérito, afirma que a situação dos autos não se enquadra nas hipóteses que autorizam o cancelamento da inscrição no CPF. (fls. 119/129)

Sem contrarrazões.

Decido.

Verifico que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Inicialmente, afasto a preliminar de *carência de ação*.

Quanto à alegação de falta de interesse de agir, ante a ausência do prévio pedido administrativo, verifico que é pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional (art. 5º, XXXV) e independe de prévio ingresso na via administrativa ou do esaurimento desta.

A Constituição Federal não impõe, como condição de acesso ao Poder Judiciário, o esgotamento da via administrativa, inexistindo no nosso atual sistema constitucional a denominada jurisdição condicionada ou instância administrativa de curso forçado.

Já se decidiu que não é de se acolher a alegação da Fazenda Pública, em ação judicial, de que não foram esgotadas as vias administrativas para obter o provimento que se deseja em juízo.

Nesse sentido destaco o entendimento jurisprudencial emanado do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRÉVIO REQUERIMENTO OU EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE DE AGIR. RECONHECIMENTO DO INDÉBITO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. No tocante à necessidade de exaurimento prévio da via administrativa para o ingresso de demanda judicial, o entendimento das duas Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é no sentido de que o não-esgotamento da via administrativa não resulta em falta de interesse de agir capaz de obstar o prosseguimento do pleito repetitivo.

2. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1190977/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)

Do mesmo modo, é insubsistente a alegação de ilegitimidade passiva *ad causam*, vez que cabe à União realizar o cadastro da pessoa física e o seu cancelamento.

Cumprer ressaltar que este processo diz respeito somente ao cancelamento do número de CPF. O autor não está buscando a reparação de danos materiais ou a compensação de prejuízos de ordem moral, razão pela qual não cabe perquirir acerca da responsabilidade civil em face dos percalços econômicos sofridos pelo autor.

No mérito, também não assiste razão à apelante.

É verdade que a Instrução Normativa nº 461/2004 da Receita Federal, vigente quando da propositura da presente demanda, não admitia o cancelamento da inscrição junto ao Cadastro de Pessoas Físicas - CPF na hipótese de se *uso indevido por terceira pessoa*.

Não obstante, é pacífico o entendimento jurisprudencial quanto à possibilidade de substituição do número do CPF nesses casos, tal como se passou no presente feito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS (CPF) - USO INDEVIDO POR TERCEIROS - CANCELAMENTO, COM SUBSTITUIÇÃO DO NÚMERO DE INSCRIÇÃO - POSSIBILIDADE, APESAR DA RECALCITRÂNCIA DO FISCO E DA UNIÃO - PLENA CAPACIDADE DE QUALQUER CIDADÃO DE RECORRER AO PODER JUDICIÁRIO PARA ESSE FIM, DIANTE DA INDIFERENÇA DA BUROCRACIA BRASILEIRA PARA COM OS AZARES DOS CIDADÃOS CONTRIBUINTES, MESMO QUE INOCENTES - RECURSO E REMESSA DESPROVIDOS.

1. A autora pretende o cancelamento da sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, da SRF, atribuindo-se-lhe um novo número, tudo ao argumento de que o registro anterior estaria sendo utilizado fraudulentamente por terceira pessoa.

2. Consoante o previsto na Instrução Normativa 461/2004 da Receita Federal, admite-se o cancelamento da inscrição, segundo o artigo 44, inciso I, a pedido, e pela via judicial, artigo 46, inciso IV. Aliás, seria de nenhum valor - além de absurdo e ridículo - qualquer dispositivo infralegal que ousasse impedir o contribuinte de recorrer a via judicial para defesa de seu pretensão direito, à luz do art. 5º, XXXV, da CF.

3. Se um cidadão - em face de quem a União e a Receita Federal não podem investir por conta de qualquer irregularidade de procedimento fiscal - está sofrendo múltiplos constrangimentos por conta de quem indevidamente se assenhoreou do número de sua inscrição no CPF, o natural seria que o Poder Público até o amparasse nesse momento difícil, trocando a inscrição dessa vítima no CPF; mas isso parece ser demais para a burocracia brasileira, esquecida que é de que o Estado existe para promover a felicidade dos cidadãos e não para se empoleirar na cruz que os brasileiros já carregam. Assim, só resta ao infeliz contribuinte obter a troca de CPF - pretensão inocente - por meio de acesso ao Poder Judiciário.

4. Não custa recordar que este processo diz respeito somente ao cancelamento do número de CPF: o autor não está buscando a reparação de danos materiais ou a compensação de prejuízos de ordem moral. Por conseguinte, é totalmente anódina a discussão aberta pela ré em torno da responsabilidade civil de quem quer que seja pelos percalços econômicos sofridos pelo autor.

5. Cumprer ressaltar que a imposição de honorária está conforme o entendimento desta Sexta Turma, restando irreparável, pois não cabe ao Judiciário arranhar a grandeza da Advocacia (pública ou privada) fixando honorários mesquinhos.

6. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002321-36.2007.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:30/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CANCELAMENTO DE CPF - INSTRUÇÃO NORMATIVA 1.042/2010 DA SRF. 1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado. 2. O artigo 30, IV, da Instrução Normativa 1.041/2010, da Secretaria da Receita Federal, prevê a possibilidade de cancelar-se o CPF por determinação judicial. 3. Uso fraudulento do CPF da autora, por parte de terceiros, que: a) fizeram empréstimo em seu nome, usando seu CPF; b) transferiram benefício previdenciário, recebido de unidade do INSS no Estado onde mora (São Paulo) para outro (Goiás); c) efetuaram compras em nome da autora sem pagar pelos objetos comprados, a gerar o lançamento do nome da autora em cadastros de proteção e restrição ao crédito, d) tentaram comprar dois aparelhos de celular mediante o uso de seu CPF. 4. Referidos fatos ocorreram ao longo de 2009 e 2010, de maneira a demonstrar não se tratar de uso isolado e único do CPF da autora, mas de uso repetido. 5. Diante deste contexto, a sentença considerou caracterizada justa causa para acolher o pedido

da autora, com fundamento no artigo 30, IV, da Instrução Normativa 1.041/2010, de modo a resolver dois problemas: primeiro, evitar que a autora continuasse a sofrer os infortúnios de que vinha sendo vítima e, segundo, impedir a que terceiros continuassem a utilizar indevidamente um número de CPF que não lhe pertence. 6. O caso dos autos enquadra-se dentre os que merecem tratamento diferenciado, a revelar a premência de novo cadastro, devendo ser mantida a sentença que determinou o cancelamento e a emissão de novo número de CPF à autora, decisão já cumprida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campinas, conforme noticiado pela União Federal às fls. 112 dos autos. 7. Honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença, nos termos da Súmula 421 do Superior Tribunal de Justiça. 8. Agravo legal improvido.

(AC 00021248820104036303, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO CÍVEL - REEXAME NECESSÁRIO - CONHECIMENTO (SÚMULA 490 DO C. STJ) - ART. 283 DO CPC - REQUISITO PREENCHIDO - CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - ALTERAÇÃO DE NUMERAÇÃO - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. 1. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC. Aplicação da Súmula nº 490 do C. STJ. 2. O Código de Processo Civil, ao dispor acerca dos requisitos da petição inicial, não institui qualquer exigência relacionada à apresentação de cópia de documento de identidade ou CPF. Na hipótese vertente, a petição inicial está devidamente instruída, trazendo os documentos necessários à propositura da ação. 3. Revela-se adequada a substituição do número de CPF da autora, medida apta a evitar futuros constrangimentos e até mesmo o ajuizamento de novas ações. Princípio da razoabilidade. 4. A presente controvérsia diz respeito tão somente ao cancelamento do número de CPF, não se buscando a reparação de danos materiais ou a compensação de prejuízos de ordem moral. Por conseguinte, irrelevante a discussão em torno da responsabilidade das instituições financeiras e de seus funcionários pelas operações realizadas com o CPF da autora. 5. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, porquanto consentâneos com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC, bem assim adequados aos princípios da proporcionalidade e causalidade.

(AC 00012251020034036118, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF - SUSPENSÃO - EXPEDIÇÃO DE NOVO NÚMERO. De acordo com a prova produzida, é incontestado que a autora foi vítima de fraude, tendo sido apurado débito em seu desfavor. Possibilidade de substituição do número do CPF, desde que verificada a existência de fraude, com a indevida utilização do documento por terceiros, caso dos autos. Se é possível o cancelamento do número originário do CPF em caso de fraude, a suspensão dele (de menor envergadura), em sede de tutela antecipada, é medida razoável e necessária, visto que possibilita o exercício regular das atividades cotidianas pela autora da demanda. Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00261568320124030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mesmo sentido: **TRF-2**, AC 2006.38.09.001820-8, Desembargador Federal João Batista Moreira, e-DJF1: 20/04/2012; **TRF-5**: REEX: 200981000023370, Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena, Data de Julgamento: 16/05/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/05/2013 -- AC: 423037 PE 0013771-88.2006.4.05.8300, Relator: Desembargador Federal Cesar Carvalho (Substituto), Data de Julgamento: 21/02/2008, Primeira Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 28/03/2008 - Página: 1284 - Nº: 0 - Ano: 2008); **TRF-1** - AC: 200432000076893 AM 2004.32.00.007689-3, Relator: JUIZ FEDERAL MARCIO BARBOSA MAIA, Data de Julgamento: 23/07/2013, 4ª TURMA SUPLEMENTAR, Data de Publicação: e-DJF1 p.418 de 02/08/2013.

Ora, se um cidadão - em face de quem a União e a Receita Federal não podem investir por conta de qualquer irregularidade de procedimento fiscal - está sofrendo múltiplos constrangimentos por conta de quem indevidamente se assenhoreou do número de sua inscrição no CPF, o natural seria que o Poder Público até o amparasse nesse momento difícil, trocando a inscrição dessa vítima no CPF; mas isso parece ser demais para a burocracia brasileira, esquecida que é de que o Estado existe para promover a felicidade dos cidadãos e não para se "empoleirar na cruz" que os brasileiros já carregam. Assim, só resta ao infeliz contribuinte obter a troca de CPF - pretensão inocente - por meio de acesso ao Poder Judiciário.

De outro lado, o cancelamento da empresa é decorrência lógica do cancelamento do CPF, haja vista que ambos são titularizados pela mesma pessoa.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de manifesta improcedência.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001004-10.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001004-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUPERMERCADO FARTURA DE BASTOS LTDA
ADVOGADO : SP189466 ANDRÉIA JULIANA PEIXOTO MORENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por SUPERMERCADO FARTURA DE BASTOS LTDA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a anulação do débito fiscal relativo ao processo administrativo nº 13830001256/20001-01.

Aduz o autor que os valores consubstanciados no referido processo administrativo já teriam sido recolhidos, antes mesmo da lavratura do auto de infração, conforme DARFs em anexo.

Dá à causa o valor de **R\$ 30.120,15** (trinta mil cento e vinte reais e quinze centavos).

Antecipação de tutela indeferida (fls. 94/96).

Contestação às fls. 108/114; réplica às fls. 121/124.

Em 06/03/2008, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I e IV, do Código de Processo Civil, para "declarar a nulidade do lançamento formalizado nos autos do processo administrativo n. 13830.001256/2001-01, porque extinto o crédito tributário pela decadência e/ou prescrição (art. 156, V, do CTN)". Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 127/132).

Irresignada, a União apelou, pugnando pela redução dos honorários sucumbenciais (fls. 138/142).

Contrarrazões às fls. 146/150.

É o Relatório.

Decido.

A sentença ora em comento merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal.

Deveras, a "jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*).\" (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda:

Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional.\" (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013,

DJe 21/10/2013; EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013.

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, DJe 28/10/2013; HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, DJ 24/09/2013; MS 25936 ED/DF, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18/09/2009; AI 738982 AgR/PR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19/6/2012.

Por fim:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012).

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

".....
Conheço diretamente do pedido, porquanto a discussão restringe-se à matéria de direito e não há necessidade de produção de prova em audiência, configurando-se, pois, a hipótese prevista no art. 330, I, do Código de Processo Civil.

No mais, é de se colher a arguição de extinção do crédito tributário por conta da **decadência** do direito de a Administração efetuar o lançamento - art. 156, V, do CTN. De fato, conquanto o período de lançamento abarque as competências de janeiro de 1992 a junho de 1993 (fl. 31), a notificação do contribuinte do lançamento operou-se somente em 26 de novembro de 2001 (fl. 26).

Mesmo desconsiderando como termo inicial a data de cada fato gerador, nos termos do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça (v.g., ERESP 169.246/SP e RESP 223116/SP), contando-se o prazo a partir do primeiro dia ano seguinte de cada competência, ou seja, 1º de janeiro de 1993 e 1º de janeiro de 1994 (art. 173, I, do CTN), a notificação do contribuinte operou-se somente, como dito, em 26 de novembro de 2001 (fl. 26, ou em 10 de fevereiro de 2001, conforme CDA de fl. 60), quando já transcorridos mais de 5 anos, portanto.

Se assim não fosse, o crédito também está extinto pela **prescrição**. Veja, conforme se depreende dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário a título de contribuição deu-se em 10 de fevereiro de 2001, com a notificação do contribuinte (fl. 61). A partir de então, iniciou-se o prazo de pagamento ou de impugnação administrativa, ou ainda, de revisão de ofício do lançamento (art. 145 do CTN), de 30 (trinta) dias, findo o qual tomou curso o prazo prescricional, regulado pelo art. 174 do CTN, na espécie de 5 (cinco) anos.

O exposto pode ser contemplado no Informativo STJ n. 175, de 2 a 6 de junho de 2003, *ex vi*:

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. A questão consiste em saber se, após a notificação do lançamento do crédito tributário, a interposição de recurso administrativo interrompe o prazo prescricional. Em princípio convém esclarecer, no dizer da Min. Relatora, que existem divergências tanto na doutrina quanto na jurisprudência, prevalecendo o entendimento adotado também no STF, no qual se deve destacar três fases distintas: 1- com a obrigação tributária, que nasce com o fato gerador, dispõe a Fazenda do prazo de cinco anos para constituir o crédito tributário, neste período está sujeita ao prazo decadencial que se finda com a notificação do lançamento ao sujeito passivo; 2- após o lançamento, inicia-se um hiato, em que não há decadência ou prescrição, até que se confirme o crédito tributário ou pelo decurso do prazo de trinta dias sem impugnação ou pela decisão do recurso administrativo ou pela revisão ex-officio do lançamento; 3- confirmado o crédito tributário, surge o prazo prescricional de cinco anos, podendo nesse período ser promovida a cobrança. Com esses esclarecimentos, prosseguindo o julgamento, a Turma negou provimento ao REsp, pois, entre a data da constituição definitiva de crédito tributário e a data da citação, não ocorreu tempo superior a cinco anos, nem houve a prescrição intercorrente, que teve início com o ajuizamento da ação e findou-se com a citação válida. Precedentes citados no STF: RE 95.365-MG, DJ 3/12/1981, RTJ 94/392; RTJ 108/1.144, e RTJ 110/707; no STJ: REsp 200.659-AP, DJ 21/2/2000; REsp 11.060-SP, DJ 9/9/1991; REsp 239.106-SP, DJ 24/4/2000; REsp 53.467-SP, DJ 30/9/1996; REsp 32.843-SP, DJ 26/10/1998, REsp 173.284-SP, DJ 31/3/2003. REsp 435.896-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 5/6/2003.

Portanto, considerando o que dispõe o art. 174 do CTN, quando efetivada regularmente a citação da empresa autora nos autos da execução fiscal, posteriormente a abril de 2006 (não há prova da efetiva citação, mas certamente somente realizada após o necessário despacho ordinatório, operado em 25 de abril de 2006 - fl. 75), já

se encontrava transcorridos mais de cinco anos.

A Lei de Execuções Fiscais (arts. 2º, § 3º e 8. § 2º, da Lei n. 6.830/80) não socorre a Fazenda Nacional. De efeito, as contribuições sociais, como as em apreço, passaram, a partir da Constituição Federal de 1988, a gozar de natureza tributária, estando, portanto, jungidas aos princípios gerais do sistema tributário e às limitações ao poder de tributar. O art. 149 da Constituição é expresso nesse sentido ao fazer referência aos arts. 146, III, e 150, I e III, concluindo-se que os institutos jurídicos da prescrição e da decadência estão reservados à lei de natureza complementar. Sendo assim, é aplicável à espécie, com exclusividade, o Código Tributário Nacional.

Nesse sentido:

Todas as contribuições, sem exceção, sujeitam-se à lei complementar de normas gerais, assim ao C.T.N. (art. 146, III, ex vi do disposto no art. 149). Isso não quer dizer que a instituição dessas contribuições exige lei complementar: porque não são impostos, não há exigência no sentido de que os fatos geradores, base de cálculo e contribuintes estejam definidos na lei complementar (art. 146, III, a). A questão da prescrição e da decadência, entretanto, parece-me pacificada. É que tais institutos são próprios da lei complementar de normas gerais (art. 146, III, b). Quer dizer, os prazos de decadência e de prescrição inscritos na lei complementar de normas gerais (CTN) são aplicáveis, agora, por expressa previsão constitucional, às contribuições para fiscais (C.F., art. 146, III, b; art. 149) STF, Plenário, RE 148754-2/RJ, Min. Carlos Velloso, jun/1993.

No mesmo sentido são os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - CITAÇÃO - EMPRESA - SÓCIO.

Em execução fiscal, o despacho que ordenar a citação não interrompe a prescrição. Somente a citação tem esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º da Lei nº 6.830/80.

Na hipótese de não haver a interrupção da prescrição em relação à empresa executada por falta de citação dentro do quinquídio previsto no artigo 174, caput do CPC, opera-se a prescrição também em relação a seus sócios.

Recurso improvido.

(REsp 346.230/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2002, DJ 18/03/2002, p. 182)

TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - REGRAMENTO.

A inscrição do débito não interrompe a prescrição para cobrança do crédito tributário. Está é regulada pelo CTN e não pelo parágrafo 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

Recurso improvido.

(REsp 233.649/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/1999, DJ 21/02/2000, p. 105)

Em suma, seja pela decadência, seja pela prescrição, o crédito tributário subjacente ao processo administrativo n. 13830.001256/2001-01 está extinto (art. 156, V, do CTN).

....."

Quanto ao apelo da União, pela redução da verba sucumbencial estabelecida na r. sentença, entendo que o mesmo não merece seguimento.

A fixação de honorários advocatícios está disciplinada pelo Código de Processo Civil, que em seu artigo 20, parágrafos 3º e 4º, assim preceitua:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Portanto, vencida a Fazenda Pública, cabe ao Magistrado fixar honorários advocatícios consoante apreciação equitativa, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo terceiro do artigo 20 do Código de Processo Civil, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa ou da condenação.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de

condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, ADRESP 945059, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 24.05.2010)

Na singularidade, a verba honorária foi fixada pelo Juiz *a quo* em 10% do valor da causa (R\$ 30.120,15), atendendo ao disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, porquanto leva em consideração o trabalho realizado pelo patrono da apelada e a complexidade da causa, encontrando guarida no entendimento desta C. Turma (AC 1260108, AC 1842584, AC1468744, AC 1832012, AC 1232864), mesmo porque o exercício da advocacia não pode ser desmoralizado com imposição de honorária irrelevante.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001040-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.001040-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : MARIA MARGARIDA PIEDADE NOVAES e outros
ADVOGADO : SP202632 JULIANO ARCA THEODORO
: SP070772 JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO
: PAULO DIAS NOVAES FILHO
: LUIZ CESAR PIEDADE NOVAES
: MARGARIDA MARIA PIEDADE NOVAES BACCARINI
: LUCIA MARIA PIEDADE NOVAES
: LUCILA APARECIDA PIEDADE NOVAES
: RICARDO PIEDADE NOVAES
: PEDRO LUIS PIEDADE NOVAES
ADVOGADO : SP202632 JULIANO ARCA THEODORO
: SP070772 JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO
SUCEDIDO : PAULO DIAS NOVAES falecido
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00009-8 A Vr AVARE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a r. decisão monocrática, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação dos embargantes e, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação da União, em sede de embargos à execução, ajuizada com o objetivo de que seja reconhecida a nulidade da constituição de crédito tributário referente à cobrança de Imposto Territorial Rural apurado no exercício de 1994, devendo ser determinado novo lançamento com base no valor real do imóvel. Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de contradição na decisão embargada em relação à fixação da verba honorária, uma vez que entende que a União estava equivocada no valor cobrado, mas arbitrou os honorários em sucumbência recíproca, sendo que a mesma em ponto algum restou vencedora, de modo que deve

ser mantida a sua condenação ao pagamento de 10% sobre o valor do débito.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.)*

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpre assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Acioli, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-68.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.001365-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : IRONILDA MARIA SALOMAO
PROCURADOR : RJ152926 CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00013656820074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais de 2002 e multa por não comparecimento às eleições em 2001.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 269, I, do CPC, ante a impossibilidade de fixação e majoração do valor das anuidades mediante resoluções e outros atos administrativos emanados da entidade profissional, anteriormente à edição da lei n.º 12.514/2011. Não houve condenação em honorários. Apelou o Conselho exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão ao apelante.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei. Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.

(...)

3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidades dos Conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, *caput*, da Constituição da República, a seguir exposto:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeitar ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acoimado de carente de fundamentos.

2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.

3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp nº 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória nº 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

(...)

§4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do *caput* e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei nº 9.649/1998, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime.

(STF, Tribunal Pleno, ADin n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos Conselhos estabelecerem por meio de atos administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos Conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp n.º 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC n.º 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os Conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp n.º 273674/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp n.º 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).

3. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISSIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADES POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes. (TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.

2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao Conselho Federal, no art. 5º, alínea "j",

a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada Conselho Regional.

3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.

4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.

5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.

6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.

7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.

V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.

VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.

IX - Inversão dos ônus de sucumbência.

X - Apelação provida.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001606-33.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001606-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : YKP CONSULTORIA E SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP224435 JOSE LUIZ ANGELIN MELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Ação interposta em 23/1/2007 com o objetivo de obter a anulação do débito inscrito em dívida ativa sob o nº 80206086964-70 (processo administrativo nº 10880-594982/2006-87).

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária nº 2007.61.00.001606-4 para determinar à ré União Federal que exclua da inscrição na dívida ativa nº 80.2.06086964-70 os débitos não pagos relativos ao PA 03-04/1998, vencimento: 23/04/1998, valor: R\$ 229,65; PA 01-06/1998, vencimento: 10/06/1998, valor: R\$ 544,86; PA 02-06/1998, vencimento: 17/06/1998, valor: R\$ 412,22; PA 01-08/1998, vencimento: 05/08/1998, valor: R\$ 76,73; PA 01-09/1998, vencimento: 10/09/1998, valor: R\$ 751,94; PA 05-10/1998, vencimento: 05/11/1998, valor: R\$ 346,39; PA 01-11/1998, vencimento: 11/11/1998, valor: R\$ 1.032,66; PA 04-11/1998, vencimento: 02/12/1998, valor: R\$ 346,83 e julgou procedentes os pedidos formulados nas ações cautelares 2006.61.00.026467-5 e 2007.61.00.029695-4, determinando à ré que proceda a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa em nome da autora e a baixa da restrição existente em seu nome concernente à pendência de R\$1,00 (um real), face à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inscritos na dívida ativa sob o nº 80.2.06.086964-70, mediante os depósitos judiciais realizados nos autos, desde que este débito seja o único impedimento à sua emissão. Considerando a sucumbência recíproca, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, que se compensarão nos termos do disposto no artigo 21 do CPC. Custas "ex lege". Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 143/152). Inconformada apelou a União, pugnando pela reforma da r. sentença no que tange à decretação da prescrição dos oito débitos constantes do dispositivo da sentença, porquanto contando-se os cinco anos a partir da constituição do crédito (24/06/2003), houve sim despacho no executivo fiscal nº 2006.6182.055905-5, dentro do prazo previsto no art. 174, do Código Tributário Nacional, caso acolhido o recurso, seja a autora condenada ao pagamento de honorários de 20% sobre o valor da causa (fls. 159/162). Recurso respondido.

É o relatório.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Inicialmente, ressalvo meu entendimento no sentido de que os documentos trazidos pela apelante por ocasião de seu recurso de apelação, não se reportando a fato novo, não mereciam análise.

No entanto, *a questão acerca da ocorrência de prescrição é de ordem pública*, cognoscível a todo tempo e em qualquer grau de jurisdição.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO COM BASE EM PROCESSO ADMINISTRATIVO JUNTADO EM GRAU DE APELAÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA E EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 517 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DO CONTRIBUINTE AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 517 do CPC dispõe que as questões de fato, não propostas no Juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

2. A regra proibitiva do art. 517 do CPC, no entanto, não atinge situações que envolvam matéria de ordem pública, já transferidas ao exame do Tribunal pelo efeito translativo do recurso, bem como aquelas sobre as quais há autorização legal expressa no sentido de que possam ser arguidas a qualquer tempo e grau de jurisdição (NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2010, p. 898).

3. Agravo Regimental do contribuinte desprovido.

(AgRg no REsp 1276818/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em

19/02/2013, DJe 28/02/2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXECUÇÃO FISCAL. DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. JUNTADA DA DCTF. 1. À época da prolação do acórdão atacado, o julgamento adequava-se perfeitamente à documentação anexada aos autos. Ocorre, porém, que a União, juntamente com os presentes embargos de declaração, trouxe extrato contendo a data de entrega da declaração pelo contribuinte, relacionada ao débito exequendo. Dessa forma, impõe-se a adoção de tal data como termo a quo do prazo prescricional, com a consequente reforma do julgado. 2. Embora a exequente tenha tido oportunidade de apresentar tal documento em ocasiões anteriores, esta Turma tem entendido que, "por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa" (Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2006.61.26.000235-8). 3. Prescrição de parte dos débitos conforme explicitado no voto. 4. Deve a execução prosseguir quanto aos demais débitos. 5. De rigor, portanto, a reforma do julgado apenas no tocante à prescrição. 6. Mantido o acórdão embargado no tocante às outras matérias abordadas. 7. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos conforme explicitado no voto, não se alterando o dispositivo final do voto. (AC 200661820169289, JUIZ MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:16/09/2011 PÁGINA: 1086.)

Dessa forma, não há como se desconsiderar os documentos juntados aos autos pela apelante, uma vez que seu intuito é comprovar a não ocorrência da prescrição.

Passo à análise da prescrição.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a **constituição definitiva do crédito tributário** interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da **entrega da declaração**, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

(...)

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012).

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174,

parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu quando ainda não vigia a LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição do crédito tributário deu-se com a notificação do contribuinte do auto de infração em 15/8/03, o que inaugura o prazo prescricional para a sua cobrança e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em 19/12/2006.

Deste modo, não ocorreu a prescrição, haja vista que da data da notificação do contribuinte da lavratura do auto de infração até o ajuizamento da ação, não decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DO MERCADO DE VALORES MOBILIÁRIOS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL PARA A COBRANÇA DA EXAÇÃO. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. 1. A taxa de fiscalização do mercado de valores mobiliários, prevista na Lei n. 7.940/89, sujeita-se a lançamento por homologação. Nessa sistemática, "[...] a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa [...]" (art. 150, caput, do CTN). Sendo assim, o pagamento do referido tributo deverá ocorrer antes da própria constituição do crédito tributário, isto é, a legislação (art. 5º da Lei nº 7.940/89) estabelece uma data de vencimento que antecede o ato de fiscalização da administração tributária. Essa fiscalização posterior somente ensejará o lançamento do crédito tributário se o pagamento foi parcial (incompleto) ou se não houver pagamento em absoluto. Na primeira hipótese (pagamento parcial), a notificação ao contribuinte deverá se dar dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). Já na segunda hipótese (ausência completa de pagamento), a notificação ao contribuinte deverá ocorrer dentro do prazo decadencial de 5 (cinco) anos a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN). Precedente citado: AgRg no REsp 1.259.563/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 11.10.2011. 2. Notificado o contribuinte para pagar os valores faltantes ou se defender, dá-se a constituição do crédito tributário, o que inaugura o prazo prescricional para a sua cobrança (art. 174 do CTN), salvo em ocorrendo quaisquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN) ou interrupção do lustro prescricional (art. 174, parágrafo único, do CTN). Nesse sentido, aliás, é bastante esclarecedor o enunciado da Súmula 153 do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, ate que sejam decididos os recursos administrativos." 3. No caso, conforme decidiu com acerto o Tribunal de origem, não há que se falar em prescrição, pois os créditos tributários foram constituídos com a notificação (por edital) do contribuinte em dezembro de 2006, a execução fiscal veio a ser ajuizada em julho de 2009, e a citação da executada deu-se em janeiro de 2010 (dentro do quinquênio). 4. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201201856470, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/11/2012 ..DTPB:.)

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados do Superior Tribunal de Justiça, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Desse modo, **dou provimento à apelação e à remessa oficial** para afastar a ocorrência de prescrição, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput*, do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003342-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003342-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : ALVARION DO BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : PR028344 MARCO ANTÔNIO RODRIGUES JORGE e outro

DECISÃO

Trata-se de ação interposta por Alvarion do Brasil Telecomunicações Ltda., objetivando a anulação da inscrição na Dívida Ativa nº 80.2.06.021614-77 (Processo Administrativo nº 10880.529740/2006-12) com a consequente expedição da Certidão Negativa de Débito.

Deu-se à causa o valor de R\$ 8.066,16.

O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença, julgando procedente a ação de modo a confirmar as decisões de fls. 140/143 e 189/190, as quais determinaram a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, desde que os aludidos débitos fossem os únicos existentes em nome da autora, e determinando a anulação do lançamento do débito fiscal, oriundo do Processo Administrativo nº 10880.529740/2006-12, e a correlata Certidão da Dívida Ativa nº 80.2.06.021614-77. Condenou a ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que estipulou, no total, em 10% do valor da condenação, que, neste caso, corresponde ao valor atribuído à causa, objeto do depósito nos autos efetuado, montante a ser devidamente atualizado até o efetivo pagamento. Oportunamente, determinou que se expedisse Alvará de Levantamento do depósito de fl. 171, a favor da autora. Decisão não sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, em vista do teor do § 2º do art. 475, do Código de Processo Civil (fls. 214/219).

Irresignada, apelou a União Federal, pugnando pela reforma da r. sentença no tocante aos honorários advocatícios, sustentando que o débito em questão só foi inscrito por culpa exclusiva da parte autora. Requereu a inversão do ônus da sucumbência ou a redução dos honorários advocatícios (fls. 226/230).

Contrarrazões às fls. 238/244.

Os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O que se discute é o cabimento da condenação da União Federal ao pagamento de *honorários advocatícios* diante do reconhecimento por meio da r. sentença da nulidade do lançamento efetuado pela União Federal, que deve ser analisada de acordo com o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Quanto a isto, esclareço que o artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

No caso, verifica-se que *foi a autora*, ora apelada, e não a União Federal, quem deu causa ao lançamento, pois o crédito tributário que estava sendo cobrado foi constituído por meio de DCTF.

No caso o próprio autor informou que os valores não foram devidamente alocados em virtude de seu erro no preenchimento da respectiva guia DARF.

É evidente que o aludido equívoco acarretou a inscrição do crédito na dívida ativa e a autora *preferiu* discutir judicialmente.

É incontroverso o erro da parte autora no preenchimento do DARF.

Cumprе ressaltar que o sistema de arrecadação da Receita Federal funciona por processamento eletrônico, sendo que qualquer divergência no preenchimento da declaração ou DARF inviabiliza a vinculação do pagamento ao débito em aberto.

Dessa forma, em conformidade com o princípio da causalidade, a r. sentença deve ser reformada nesse tópico, com a inversão dos honorários advocatícios, uma vez que o erro da própria contribuinte deu causa a esta ação.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.111.002, sob a sistemática dos recursos repetitivos, já firmou posicionamento neste sentido.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DE DECLARAÇÃO DE TRIBUTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DOS FATOS FIXADOS PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA N. 7/STJ. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não houve violação ao art. 535, do CPC, pois o acórdão restou fundamentado no argumento suficiente de que houve erro do contribuinte no preenchimento da DCOMP. A revisão do fato encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

2. A partir desse fato (constatação do erro), a consequência jurídica é a aplicação do princípio da causalidade

para impedir a fixação de verba honorária em seu favor consoante o precedente recurso representativo da controvérsia REsp. N° 1.111.002 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.09.2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1405307/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013 - grifei)

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para inverter a sucumbência.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027613-62.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027613-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BERTIN LTDA
ADVOGADO : SP147935 FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de reconhecer o direito líquido e certo da impetrante ao desembaraço de mercadoria importada e descrita na DI n.º 07/0781459-0, adição n.º 002, sem a exigência da apresentação de quaisquer garantias pecuniárias, tais como depósito em dinheiro, caução de títulos da dívida pública federal ou fiança bancária, alegando ser vedada a sua apreensão como meio de obrigar o contribuinte ao pagamento de tributos. O pedido de liminar foi deferido, tendo a União Federal interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 2007.03.00.097218-0/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo, o qual foi convertido em retido, nos termos do art. 527, II do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 11.187/2005.

O r. Juízo *a quo* concedeu a ordem, julgando extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, para deferir a liberação e o desembaraço da mercadoria importada pela impetrante, descrita na DI n.º 07/0781459-0, sem a exigência da garantia definida pela Portaria MF n.º 389/76. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos das Súmulas n.º 105, do C. STJ e n.º 512 do E. STF. A sentença não foi submetida ao reexame necessário, em face do art. 475, § 2º do Código de Processo Civil.

Apelou a União, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, que a impossibilidade de liberação de mercadoria, sem o prévio e integral pagamento de tributos, encontra seu fundamento legal no art. 39 do Decreto-Lei n.º 1.455/76, não cabendo à autoridade deixar de aplicá-la, tendo em vista ser a atividade administrativa, *in casu*, plenamente vinculada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Intimado, o Ministério Público Federal deixou de se manifestar.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores

acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Em um primeiro momento, deixo de conhecer do agravo retido interposto, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme disposição do art. 523, § 1º do CPC.

Destaco, ainda, ser de rigor a sujeição da sentença concessiva da ordem ao reexame necessário, haja vista o que dispunha o parágrafo único do art. 12 da Lei n.º 1.533/1951, vigente à época de sua prolação, *in verbis*:

Art. 12. Da sentença, negando ou concedendo o mandado cabe apelação.

Parágrafo único. A sentença, que conceder o mandado, fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação recente ementa de julgado do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DO § 2º DO ART. 475 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO OCORRIDO. QUESTÃO ESTRITAMENTE JURÍDICA.

(...)

3. A jurisprudência prevalecente no STJ é no sentido de que não se aplica ao Mandado de Segurança a regra do art. 475, § 2º, do CPC, por força de previsão específica na lei que disciplina o rito dessa Ação Constitucional (art. 12, parágrafo único, da revogada Lei 1.533/1951 e art. 14, § 1º, da Lei 12.016/2009) (REsp 687.216/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Corte Especial, DJe 4/8/2008; REsp 1.274.066/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9/12/2011; REsp 1.047.540/MT, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2008).

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp n.º 302.656/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 15/08/2013, DJe 16/09/2013)

Passo, assim, à análise do mérito.

No caso vertente, a impetrante, ora apelante, importou mercadoria descrita na DI n.º 07/0781459-0, adição n.º 002, a qual foi apreendida pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil em razão de divergência na classificação tarifária.

A Magna Carta, em seu art. 237, estabelece a competência do Ministério da Fazenda para o exercício da fiscalização e controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais. Não obstante, tendo a Fazenda Pública meios próprios e eficazes para a cobrança de tributos e das demais despesas acessórias, mostra-se desarrazoada a medida adotada, sendo possível, no presente caso, a aplicação analógica da Súmula n.º 323 do Supremo Tribunal Federal, cujo teor a seguir transcrevo:

Súmula n.º 323: É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

Nesse mesmo sentido, trago à colação ementas de julgado do E. STJ, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA - LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA À PRESTAÇÃO DE GARANTIA - ILEGITIMIDADE - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323 DO STF.

1. O Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o recebimento da diferença de tributo ou exigir caução para liberar a mercadoria. Aplicação analógica da Súmula 323 do STF.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 1.333.613/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA À PRESTAÇÃO DE GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323/STF.

1. O Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o recebimento da diferença de tributo ou exigir caução para liberar a mercadoria. Aplicação analógica da Súmula 323/STF.

Precedentes: REsp 700.371/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 16/08/2007; REsp 789.781/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 1/3/2007; AgRg no REsp 861.639/MA, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 8/3/2007.

2. Em se tratando de imposto recolhido a menor, o Fisco deverá cobrar a diferença com os devidos acréscimos, mediante lavratura de auto de infração e consequente lançamento.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.214.373/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 06/05/2010, DJe 13/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - RETENÇÃO DE MERCADORIA COMO MEIO COERCITIVO PARA O PAGAMENTO DE TRIBUTO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 323/STF - ACÓRDÃO RECORRIDO REGISTROU MERAS IRREGULARIDADES, SEM QUALQUER REFERÊNCIA A INDÍCIOS DE FRAUDE QUE JUSTIFICASSEM A RETENÇÃO DAS MERCADORIAS - NÃO INCIDÊNCIA DO ARTIGO 68, MP 2.158-35/2001 - NÃO INCIDÊNCIA NÃO É O MESMO QUE NEGAR VIGÊNCIA - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF - NÃO-OCORRÊNCIA

1. Não há negativa de vigência ao artigo 68, caput, da MP n. 2.158-35/2001, apenas se entendeu pela sua não aplicação, já que o acórdão recorrido teria anotado meras irregularidades e não teria afirmado que ocorreu fraude ou indício de fraude que justificasse a retenção das mercadorias.

2. A decisão agravada aplicou a jurisprudência desta Corte ao entender que a Fazenda não pode reter mercadoria importada para impor o recebimento de diferença de tributo ou exigir caução para liberar a mercadoria, devendo cobrar eventual diferença mediante a lavratura do auto de infração e o lançamento. Aplicação da Súmula 323/STF.

3. Somente no caso de o órgão fracionário entender pela inconstitucionalidade de determinado dispositivo legal é que deverá ser suscitado o incidente de inconstitucionalidade para o órgão especial, em obediência ao princípio constitucional da reserva de plenário. Não violação do art. 97 da CF/88. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.176.255/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

Esse, aliás, também é o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma, conforme transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO. NÃO ENQUADRAMENTO DE MAQUINÁRIO NO "EX-TARIFÁRIO". RETENÇÃO DA MERCADORIA PARA PAGAMENTO DIFERENÇAS DE IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que a impetrante foi autuada porque, no entender da autoridade impetrada, as máquinas objeto das Declarações de Importação n.º 05/0097962-0 e 05/0097959-0 não se enquadrariam no "Ex Tarifário", de forma que seriam devidas as diferenças de Imposto de Importação, multa e acréscimos legais.

2. É remansoso o entendimento jurisprudencial no sentido da inadmissibilidade de utilização de meios coercitivos indiretos para a satisfação de créditos de natureza fiscal, sendo legítima a retenção da mercadoria apenas quando houver indícios de infração aduaneira que a sujeita à pena de perdimento. Exegese das Súmulas n.º 70, 323 e 547 do Supremo Tribunal Federal e a Súmula n.º 127 do Superior Tribunal de Justiça, que, em síntese, repelem a utilização de meios indiretos destinados a impelir o contribuinte a pagar tributos.

3. Ou seja, não havendo indícios de fraude, a Fazenda Pública não pode reter a mercadoria para impor o recebimento de diferença de tributo nem exigir caução para liberá-la.

4. In casu, a retenção é manifestamente desproporcional, pois a Administração Tributária cerceia a atividade profissional do contribuinte dispondo de outros meios para proceder à cobrança do crédito tributário, dentre os quais, o procedimento administrativo fiscal e a execução fiscal.

5. Agravo legal improvido.

(TRF3, AMS n.º 0902325-58.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, j. 13/02/2014, e-DJF3 26/02/2014)

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E MULTA. RETENÇÃO DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA Nº 323 DO STF. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. QUESTÃO DE PROVA. INVIABILIDADE.

1. A exigência dos valores devidos (imposto de importação e multa) não pode servir como condição de liberação de mercadoria importada, conforme aplicação analógica da Súmula n.º 323 do Supremo Tribunal Federal.

2. Há mecanismos próprios para a satisfação da pretensão pecuniária do Fisco, que não implicam a retenção de bem de propriedade do impetrante.

3. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública.

4. In casu, os fatos relacionados aos pedidos de suspensão da exigibilidade dos tributos, pois a operação efetuada

seria de exportação temporária e não de importação originária, bem como de alteração da classificação tarifária da mercadoria e, conseqüentemente, de redução da alíquota aplicada em caso de autuação, dependem de dilação probatória, o que se mostra incabível em sede de rito mandamental.

5. Remessa oficial improvida.

(TRF3, REOMS n.º 0006465-87.2001.4.03.6105, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 26/04/2012, e-DJF3 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPORTAÇÃO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. DIVERGÊNCIA. RETENÇÃO DA MERCADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e a Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário.

II - Não colhe a alegada ausência de direito líquido e certo, uma vez que o pedido se limita à liberação das mercadorias importadas e não à determinação da respectiva classificação aduaneira, prescindindo, para tanto, de dilação probatória.

III - O erro ou discordância quanto à classificação tarifária não autoriza a retenção das mercadorias importadas, aplicando-se, por analogia, a inteligência da Súmula n. 323, do Colendo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos".

IV - Ressalvada a possibilidade de discussão, sob o crivo do contraditório, acerca da correta classificação tarifária, bem assim da exigência, na via própria, de eventuais tributos incidentes na importação. Precedentes.

V - Agravo legal improvido.

(TRF3, AMS n.º 0902311-74.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, SEXTA TURMA, j. 21/02/2013, e-DJF3 28/02/2013)

Dessa forma, inexistindo fraude no procedimento de importação e não sendo a mercadoria em questão de importação proibida, mostra-se correta a liberação dos bens importados sem a necessidade de imediato recolhimento dos tributos e das multas devidas, que devem ser apurados em oportuno procedimento administrativo fiscal.

Em face de todo o exposto **não conheço do agravo retido** e, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.**

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029695-66.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029695-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : YKP CONSULTORIA E SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP235273 WAGNER GOMES DA COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Ação cautelar interposta em 24/10/2007 com o objetivo de determinar a baixa da restrição constante em nome da autora no que concerne à pendência de R\$ 1,00 (um real), mediante o depósito do valor. Deu-se à causa o valor de R\$ 500,00.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária nº 2007.61.00.001606-4 para determinar à ré União Federal que exclua da inscrição na dívida ativa nº 80.2.06086964-70 os débitos não pagos relativos ao PA 03-04/1998, vencimento: 23/04/1998, valor: R\$ 229,65; PA 01-06/1998, vencimento: 10/06/1998, valor: R\$ 544,86; PA 02-06/1998, vencimento: 17/06/1998, valor: R\$ 412,22; PA 01-08/1998, vencimento: 05/08/1998, valor: R\$ 76,73; PA 01-09/1998, vencimento: 10/09/1998, valor: R\$ 751,94; PA 05-10/1998, vencimento: 05/11/1998, valor: R\$ 346,39; PA 01-11/1998, vencimento: 11/11/1998, valor: R\$ 1.032,66; PA 04-11/1998, vencimento: 02/12/1998, valor: R\$ 346,83 e julgou procedentes os pedidos formulados nas ações cautelares 2006.61.00.026467-5 e 2007.61.00.029695-4, determinando à ré que proceda a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa em nome da autora e a baixa da restrição existente em seu nome concernente à pendência de R\$1,00 (um real), face à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inscritos na dívida ativa sob o nº 80.2.06.086964-70, mediante os depósitos judiciais realizados nos autos, desde que este débito seja o único impedimento à sua emissão. Considerando a sucumbência recíproca, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, que se compensarão nos termos do disposto no artigo 21 do CPC. Custas "ex lege". Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 47/56). Inconformada apelou a União, pugnando pela reforma da r. sentença para julgar extinta a ação sem análise do mérito ante a falta de interesse de agir e/ou deixar de condenar a Fazenda Pública diante da ausência de litigiosidade, caso acolhido o recurso, requer seja a autora condenada ao pagamento de honorários de 20% sobre o valor da causa (fls. 61/65). Recurso não respondido. É o relatório.

Decido.

O depósito judicial do montante integral do crédito tributário é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade e sua realização prescinde até mesmo de autorização judicial, valendo lembrar que tal procedimento não implica em qualquer prejuízo à Fazenda Pública. Nesse sentido colaciono julgados deste Tribunal Regional Federal e também do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DA DÍVIDA. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO.

1. O depósito de que trata o art. 151, II, do CTN constitui direito subjetivo do contribuinte, que pode efetuar-lo tanto nos autos da ação principal quanto em Ação Cautelar, sendo desnecessária a autorização do Juízo.
2. É facultado ao sujeito passivo da relação tributária efetivar o depósito do montante integral do valor da dívida, a fim de suspender a cobrança do tributo e evitar os efeitos decorrentes da mora, enquanto se discute na esfera administrativa ou judicial a exigibilidade da exação.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 517.937/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 17/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, II, DO CTN - INEXISTÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ - RECONSIDERAÇÃO DO DECISUM.

1. Hipótese em que no recurso especial não se pretendia rediscutir as premissas fáticas abstraídas pelo acórdão em embargos de declaração proferido pelo Tribunal de origem, motivo pelo qual não era hipótese de aplicação da Súmula 7/STJ. Reconsideração da decisão monocrática.

2. Segundo a jurisprudência do STJ, o depósito judicial, no montante integral, suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN) e constitui faculdade do contribuinte, sendo desnecessário o ajuizamento de ação cautelar específica para a providência, porque pode ser requerida na ação ordinária ou em mandado de segurança, mediante simples petição.

3. Se a autora procede ao levantamento do depósito-garantia de que trata o art. 151, III, do CTN, ainda que mediante autorização judicial, desfaz-se por completo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perdendo a parte o direito ao fornecimento da certidão positiva de débito com efeito de negativa de que trata o art. 206 do CTN.

4. Apesar de se tratar de uma faculdade do contribuinte, a opção pelo depósito judicial vincula os valores depositados ao crédito tributário discutido judicialmente, cujo levantamento por alguma das partes, Fisco ou contribuinte, fica dependente do desfecho da lide, a teor do art. 32, § 2º, da LEF.

5. Recurso especial provido.

(AGRESP 200600710120, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/06/2008)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1.º Com fulcro no artigo 151, II do CNT, constitui o direito do contribuinte, em ação anulatória de lançamento,

em medida cautelar, em ação declaratória de inexistência de relação tributária ou mesmo em mandado de segurança, a despeito do que estabelece o art. 5º do provimento nº 58/91 desta Corte, promover o depósito integral do crédito tributário, independentemente de autorização judicial.

2.º As controvérsias dizem respeito à necessidade de propositura da ação cautelar, ou mesmo à de autorização judicial, para a feitura do depósito; à fim de saber se o mesmo é integral; ao levantamento do depósito antes de transitar em julgado a sentença favorável ao contribuinte; aos depósitos sucessivos; e ao momento em que se deve executar a decisão que determina a conversão do depósito em Renda da Fazenda Pública.

3.º Precedentes: RMS 905-0-RS, reg. 91.00047777-6, da 2ª Turma, por v. u., sendo Rel. o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (ob.cit., p. 290); (AG 200203000034259, TRF3, Re. Juiz André Nabarrete, DJU 19/02/2004, p. 596.

4.º Agravo legal improvido.

(AI 00536690720044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2010)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR DE NÃO CABIMENTO DO RECURSO AFASTADA. DEPÓSITOS JUDICIAIS PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, II, DO CTN.

I - Não há óbice à interposição de agravo de instrumento contra decisão que defere ou indefere medida liminar em mandado de segurança. Precedentes do STJ.

II - O depósito judicial dos valores que compreendem o objeto da lide, a par de se constituir um direito da parte, visa precipuamente a assegurar a efetividade e o resultado útil da demanda, porquanto, na hipótese de denegação definitiva do writ, bastará a conversão dos depósitos em renda da União, evitando-se os percalços da via executiva e, caso concedida ao final, não necessitará o contribuinte sujeitar-se ao solve et repete. Ademais, o Código Tributário Nacional, no artigo 151, II, acoberta a pretensão do contribuinte de suspender a exigibilidade do tributo mediante o depósito integral e em dinheiro do débito (Súmula nº 112 do E. Superior Tribunal de Justiça e Provimento nº 58/91 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região).

III - Agravo de instrumento provido.

(AI 00866724520074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:09/09/2008)

No mais, a Lei nº 10.522/2002 - que dispõe, dentre outros assuntos, sobre o cadastro informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais - assim estabelece em seu artigo 7º:

Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

Tem-se, portanto, que o único débito existente em nome da requerente, neste momento, é a inscrição em dívida ativa de nº 80.2.06.086964-70, que se encontra com sua **exigibilidade suspensa** em razão do depósito judicial.

Assim, é direito da requerente ter seu nome excluído dos cadastros de inadimplentes, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, desde que não existam outros motivos para sua manutenção.

Por outro lado, a r. sentença merece reforma, contudo, no tocante à condenação em verba honorária.

Encontra esteio na orientação jurisprudencial desta Egrégia Corte Regional o não cabimento de condenação em honorários advocatícios em sede de medida cautelar que visa a obtenção de autorização judicial para promover o depósito de tributos que estão sendo discutidos judicialmente, com o fito de suspender a exigibilidade da exação, em face do seu caráter instrumental e acessório em relação ao processo principal.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO.

Não cabe condenação em honorários advocatícios em ação cautelar ajuizada com o propósito exclusivo de realização de depósito judicial para o fim de suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

(AC 00263425220064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA PARA REALIZAÇÃO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

I - Embargos infringentes objetivando a exclusão da União Federal da lide e a condenação da Requerente ao

pagamento de honorários advocatícios em sede de ação cautelar de depósito. Negado seguimento aos embargos infringentes. Aplicação do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

II - Agravo legal da União Federal contra a não condenação da Empresa ao pagamento de honorários advocatícios.

III - Medida cautelar para realização de depósito s judiciais para o fim de suspender a exigibilidade de valores devidos a título de Empréstimo Compulsório sobre Energia Elétrica, cuja sujeição seria questionada em ação declaratória de inexistência de relação jurídica.

IV - Considerando que a finalidade da presente medida consiste, exclusivamente, na suspensão do crédito tributário e que, para tanto, o contribuinte sequer precisaria recorrer à ação instrumental, pois que é possível a realização do depósito nos próprios autos da ação principal, incabível o arbitramento da verba honorária.

V - Sem se cogitar de resistência à pretensão e diante da natureza meramente acessória da ação, a servir como instrumento de garantia e utilidade da tutela almejada na ação principal, deve ser afastada a condenação da Embargada em honorários advocatícios.

VI - Agravo legal improvido.

(EI 00676462219924036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO PRINCIPAL DE ANULAÇÃO DO DÉBITO FISCAL. AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1 - Não prospera a pretensa autonomia da tutela cautelar suspensiva da exigibilidade do crédito tributário perante a confirmação, por esta Egrégia Turma, da sentença de mérito reconhecendo a improcedência da pretensão anulatória do débito fiscal proferida na ação principal. Tal decorre da superveniente destituição do requisito do fumus boni iuris da cautela requerida, com o consequente esvaziamento da natureza instrumental do provimento cautela, pois prejudicada a função assecuratória do resultado final do da ação anulatória aforada.

2 - Encontra amparo na jurisprudência consolidada nesta Egrégia Quarta Turma o não cabimento de condenação em honorários advocatícios em sede de medida cautelar desta natureza, devido ao seu caráter instrumental e acessório em relação ao processo principal, sede própria para seu arbitramento.

3 - Quanto aos valores depositados judicialmente, devem estes permanecer vinculados ao resultado final da ação principal, devendo ser levantados ou convertidos em renda, conforme o resultado da demanda e após seu trânsito em julgado.

4 - Apelação parcialmente provida.

(AC 09022057919864036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para afastar a condenação ao pagamento da verba honorária.

Int.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003601-75.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.003601-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : UNIMED NORDESTE PAULISTA FEDERACAO REGIONAL DAS COOPERATIVAS MEDICAS
ADVOGADO : SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00036017520074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 315 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, com base no art. 792 do CPC, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, parág. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa

da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPensa NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante. 2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009948-27.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.009948-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Barretos SP
ADVOGADO : SP112093 MARCOS POLOTTO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP198771 HIROSCI SCHEFFER HANAWA e outro
No. ORIG. : 00099482720074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal promovida pela Prefeitura do Município de Barretos/SP em face de Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos/ECT em que se alega, em preliminar, a nulidade da certidão da dívida ativa por ausência de pressupostos específicos, bem como a ocorrência da prescrição do crédito tributário. No mérito, afirma descabida a exigência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza incidente sobre serviço postal, pois goza de imunidade tributária e afirma a inocorrência de fato gerador para a cobrança. Insurge-se contra a incidência de multas, correção monetária e juros.

A embargada informou que os lançamentos referentes a 1996 e 1997 tratam da cobrança de taxa de licença, e não ISS/TL, como consta das CDA's. Aduz que a embargante efetuou o pagamento da cobrança da taxa de licença do exercício 1998.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos ao fundamento de que as certidões da dívida ativa relativas aos lançamentos de 1996 e 1997 indicaram equivocadamente o tributo ISS/TL, sendo nulas e, portanto, inviável a substituição das CDA's. Fixou os honorários advocatícios devidos pela embargada em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito remanescente atualizado.

Apelou a Embargada requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

A análise dos autos revela que as certidões da dívida ativa que veiculam lançamentos relativos aos anos de 1996 e 1997 indicam no campo *origem e natureza do débito* a cobrança do ISS/TL, tendo o r. Juízo *a quo* reconhecido a nulidade dos títulos executivos, vez que a embargada/exequente reconheceu o equívoco na cobrança que, na verdade, refere-se à taxa de licença.

Com efeito, ainda que a Lei n.º 6.830/80, em seu art. 2º, § 8º, disponha que *Até a decisão de primeira instância, a Certidão da Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída (...)*, tal não ocorreu nestes autos e nem foi assegurado à parte que exercesse sua defesa face ao tributo que lhe está sendo exigido, qual seja, a taxa de licença. Em sua impugnação, a Municipalidade embargada reconhece o equívoco da cobrança, lastreada em certidão administrativa, segundo a qual *os débitos existentes no Departamento de Dívida Ativa referente aos exercícios de 1.996 e 1.997 referem-se a Taxa de Licença - código 03, que foi lançado erroneamente como código 02, que representa ISS/TL (...)*.

Ocorre que, a despeito de terem sido apresentados, junto à peça impugnativa, os títulos atualizados dos débitos em curso nos autos, os mesmos ainda apresentam o código 02, que se refere ao ISS/TL, e no campo *natureza do débito* fez-se constar a indicação *ISS*. Somente no campo *lote/quadra*, que se refere ao endereço da devedora, foi aposto: *OBS. NATUREZA DO DÉBITO TAXA DE LICENÇA*.

Portanto, ainda que se admita que a CDA tenha sido substituída ou emendada, tal não se perfectibilizou de modo satisfatório, à vista dos equívocos que remanescem no título executivo e a impossibilidade da parte embargante/executada exercer plenamente seu direito de defesa.

Tendo sido violado o disposto no art. 2º, § 5º, III da Lei n.º 6.830/80, segundo a qual deve constar do Termo de Inscrição, e da subsequente certidão da dívida ativa (§ 6º) a *origem e a natureza da dívida (...)*, mostra-se inviável a cobrança municipal.

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados em hipóteses semelhantes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. PROCEDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo. 3. Consta da CDA que a execução fiscal trata de "multa sobre execução obras particulares", referente ao exercício de 2002, e fundada na Lei 8.065/2000 (principal), verificando-se, somente com a impugnação, que foi lavrado auto de embargo, multa e notificação, cuja cópia, embora ilegível, possui informações que deveriam constar, ainda que de forma resumida, da CDA, o que não ocorreu. A genérica menção à Lei 8.065/2000, que possui mais de uma centena de artigos e trata do Código de Obras e Edificações do Município de Santo André, não atende à exigência da Lei 6.830/1980, quanto a descrever, tanto o termo de inscrição como a certidão de dívida ativa, "a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida".

4. Em se tratando de legislação municipal ou estadual, evidente que a indicação precisa é ainda mais fundamental, pela notória dificuldade de acesso ao respectivo texto, tanto que foi necessária determinar a sua juntada aos autos para o devido esclarecimento da controvérsia. 5. A própria dívida, quanto à origem e natureza da dívida, orientou a requisição de esclarecimentos do Juízo à Municipalidade embargada, quando esta esclareceu, então, com base em informações do órgão competente, que a multa foi aplicada à OAB em razão de ter sido utilizada a construção antes da emissão do certificado de conclusão, violando o artigo 41 da Lei 8.065/2000. 6. Note-se, portanto, que somente com as informações prestadas é que foi esclarecida a origem, natureza e fundamento legal da dívida executada, o que, por evidente, torna ilegal a CDA, que deveria já conter tais informações para que o executado pudesse exercer o regular direito de defesa. 7. Sem adentrar em outros requisitos formais, verifica-se que a falta da indicação da origem, natureza e fundamento legal da dívida impediu o exercício do direito de defesa, tanto que a embargante, embora tenha impugnado eventualmente o mérito, após ter alegado ser nulo o título executivo, não pôde, de fato, defender-se da execução e da multa imposta, porque inexistente elemento capaz de identificar o respectivo objeto, ou seja, a infração praticada. 8. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, AC 00034012520094036126, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 16.10.2014, e-DJF3 Judicial 1 21.10.2014)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NULIDADE DA CDA COMPROVADA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. A nulidade de Certidão de Dívida Ativa, em razão da não observância dos respectivos requisitos legais, constitui matéria pacífica nos tribunais. 2. No caso dos autos a Certidão de Dívida Ativa não indica satisfatoriamente a origem e a natureza do crédito, mencionando apenas "I.S.S./TAXAS", sem especificar de que tipo de exação se trata. 3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior. 4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 6ª Turma, Rel. Des. Federal Johanson de Salvo, APELREEX 00315161920084036182, j. 03.07.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 15.07.2014)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-12.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.001470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SERVIMED COML/ LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP161899A BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00014701220074036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Servimed Comercial Ltda.**, contra a decisão monocrática proferida às f. 313-315.

Alega o embargante que a decisão foi omissa pelas seguintes razões:

a) nos termos do artigo 195, § 12, da Constituição Federal, o legislador infraconstitucional apenas pode delimitar

os setores da atividade econômica que serão abarcados pela não cumulatividade, razão pela qual, qualquer outra imitação aos créditos demonstra-se inconstitucional;

b) o sítio da receita federal expõe que é possível o creditamento para alguns produtos que se encontram sob o regime monofásico, demonstrando-se, assim, que a própria administração tributária reconhece o referido direito;

c) a Lei nº 11.033/04 previu a possibilidade de manutenção do crédito ao vendedor, que adquire diretamente daquele que recolheu o tributo de forma monofásica, não havendo qualquer distinção entre as pessoas jurídicas que se encontram dentro do regime específico de tributação, denominado "Reporto";

d) o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogou as disposições anteriores que previam a impossibilidade de creditamento dos produtos que se encontram sob o regime monofásico;

e) em razão das várias tentativas do poder executivo retirar o direito aos créditos, que incidem de forma monofásica, por meio das medidas provisórias de nºs 413/08 e 451/08, demonstra que, logicamente, o direito já existia, razão pela qual querem proceder com a referida exclusão;

f) o raciocínio econômico de que se não há recolhimento posterior de tributo, não há o que se falar em creditamento, não merece prosperar, visto que tal hipótese acarreta na tributação cumulativa.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício na decisão embargada, nos moldes preceituados pelo artigo 535, incisos I e II do CPC. A decisão encontra-se suficientemente clara, nos limites da controvérsia.

Transcrevo, por oportuno, a decisão embargada de f. 313-315, que tratou claramente dos temas aventados nos presentes embargos de declaração, *in verbis*:

"A questão dos autos não merece maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em não reconhecer o direito aos créditos do PIS e da COFINS, quando ocorre a tributação monofásica ou concentrada, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.

2. O acórdão recorrido encontra-se em conformidade com a jurisprudência do STJ, segundo a qual o aproveitamento de créditos do regime não cumulativo do PIS e da Cofins é incompatível com a técnica de tributação monofásica, pois, em tal hipótese, não há cumulatividade a ser evitada (AgRg no REsp 1.433.246/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 2/4/2014; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; REsp 1346181/PE, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4/8/2014).

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 536.934/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2014, DJe 30/10/2014)

"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. APLICAÇÃO A EMPRESAS INSERIDAS NO REGIME DE TRIBUTAÇÃO DENOMINADO REPORTO.

1. O aproveitamento de créditos pela entrada é incompatível com a incidência monofásica da contribuição ao PIS e à COFINS porque não há, nesse caso, cumulatividade a ser evitada. Precedentes.

2. O benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente é aplicável às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1241354/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe

10/05/2012)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A incidência monofásica do PIS e da COFINS não se compatibiliza com a técnica do creditamento. Precedentes: AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, DJe 04/02/2013; AgRg no REsp 1.227.544/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no REsp 1.256.107/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 10/05/2012; AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2012.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1346181/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2014, DJe 04/08/2014)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. AUSÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO PELO SUJEITO INTEGRANTE DO CICLO ECONÔMICO QUE NÃO SOFRE A INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

1. Pretende a agravante valer-se da previsão normativa do art. 17 da Lei 11.033/2004 para apurar créditos segundo a sistemática das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, que disciplinam, respectivamente, o PIS e a Cofins não cumulativos, embora figure como revendedora em cadeia produtiva sujeita à tributação monofásica.

2. O regime jurídico da não cumulatividade pressupõe tributação plurifásica, ou seja, aquela em que o mesmo tributo recai sobre cada etapa do ciclo econômico. Busca-se evitar a incidência em cascata, de modo a que a base de cálculo do tributo, em cada operação, não contemple os tributos pagos em etapas anteriores.

3. Na tributação monofásica, por outro lado, não há risco de cumulatividade, pois o tributo é aplicado de forma concentrada numa única fase, motivo pelo qual o número de etapas passa a ser indiferente para efeito de definição da efetiva carga tributária. Logo, não há razão jurídica para que, nas fases seguintes, o contribuinte se aproveite de crédito decorrente de tributação monofásica ocorrida no início da cadeia (AgRg no REsp 1.241.354/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/5/2012; AgRg no REsp 1.289.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/03/2012; REsp 1.140.723/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; AgRg no REsp 1.221.142/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 4/2/2013).

4. Por não estar inserida no regime da não cumulatividade do PIS e da Cofins, nos termos das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, a recorrente não faz jus à manutenção de créditos prevista no art. 17 da Lei 11.033/2004. Tal fundamento é suficiente para o não acolhimento da pretensão recursal.

5. Diante disso, afigura-se irrelevante a discussão sobre o alcance do art. 17 da Lei 11.033/2004 aos contribuintes não incluídos no Reporto, pois, neste caso concreto, a apuração do crédito é incompatível com a lógica da tributação monofásica, que afasta o risco de cumulatividade.

6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1239794/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 23/10/2013)

Com efeito, as receitas oriundas de vendas e revendas, cuja incidência das contribuições PIS e COFINS ocorre sob o regime especial de tributação monofásica não permitem o creditamento pelo revendedor das mencionadas contribuições, pois não se encontram inseridas no regime de incidência não-cumulativo.

Destarte, por estar presente a incompatibilidade de regimes e pela própria especialidade das normas, não se pode reconhecer o direito ao creditamento pleiteado.

Cumprido ressaltar que o artigo 17 da Lei nº 11.033/04 é aplicável unicamente para as empresas que se encontram dentro do regime especial denominado Reporto, conforme jurisprudência hialina da Corte Superior, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 17 DA LEI 11.033/04. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a incidência monofásica não se compatibiliza com a técnica do creditamento, bem como o benefício instituído no art. 17 da Lei 11.033/2004 somente se aplica às empresas que se encontram inseridas no regime específico de tributação denominado Reporto, o que não é o caso dos autos.

2. Ressalvadas as hipóteses de valores irrisórios ou exorbitantes, "investigar os motivos que firmaram a convicção do magistrado na fixação dos honorários bem como promover a sua modificação, quer para majorá-los quer para reduzi-los, demanda o reexame do substrato fático dos autos, o que é defeso ao STJ em face do teor da Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 953.900/PR, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/4/10).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1256107/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012) grifei.

Desta forma, como nos autos não há prova de que a empresa se encontra dentro do regime Reporto, impossível a

extensão do benefício fiscal concedido pela mencionada lei, visto que não cabe ao judiciário atuar como legislador positivo.

*As alegações de que o artigo 17, da Lei nº 11.033/04 revogaram o quanto dispõe o artigo 3º, inciso I, alínea "b", da Lei nº 10.833/03 não merecem prosperar, visto que o primeiro dispositivo é legislação especial, que concedeu benefício fiscal para as empresas que se encontram no regime específico de tributação, denominado Reporto, assim, por se tratar de norma especial, é aplicável apenas para aquelas situações delimitadas na norma. Ademais, para a verificação do princípio da não cumulatividade, é necessário que ocorra a tributação plurifásica. Não existe razão jurídica para que ocorra o aproveitamento dos créditos, quando se está diante da tributação monofásica, visto que a tributação ocorre uma única vez, não havendo a tributação em cascata que ensejaria a verificação da não-cumulatividade, creditando-se o tributo que foi recolhido na etapa anterior. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação supra."*

Por outro lado, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.

A questão constitucional encontra-se devidamente abarcada pela decisão embargada, visto que tratou da questão da não cumulatividade para a tributação monofásica.

Outro ponto atacado pelos embargos opostos, pertine à aplicação da Lei nº 11.033/04 ao presente caso, o que foi devidamente analisado pela decisão monocrática.

Ademais, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido, é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 4.6.1998 e publicado no DJU de 17.8.1998.

O que se percebe é que a embargante busca a revisão do julgado, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 24 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002377-45.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.002377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
APELADO(A) : PAULO ROBERTO DE LIMA GOMES

ADVOGADO : SP145274 ANDERSON PELOGGIA e outro
No. ORIG. : 00023774520074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Considerando as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em feitos de Recursos Extraordinários n.ºs. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n.º 754.745, convertido e reatuado como RE n.º 632.212, que suspendeu todas as demandas cuja temática verse sobre o pagamento de diferença da correção monetária, relativo ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abrangendo os planos intitulados Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, aguarde-se o julgamento dos aludidos recursos.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021944-91.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FRANCISCO ELEUTERIO SILVA
ADVOGADO : SP169178 ANDREA DEMIAN MOTTA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por FRANCISCO ELEUTÉRIO SILVA em face do CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREMESP objetivando a declaração de validade do diploma de médico do autor, obtido na Universidad Privada Aberta Latino Americana - UPAL, em Cochabamba, Bolívia, independentemente de qualquer condição, exame de proficiência ou revalidação, bem como do direito à inscrição definitiva nos quadros do CREMESP.

Alega, em síntese, que o reconhecimento automático do seu diploma encontra amparo no Convênio de Intercâmbio Cultural Brasil-Argentina, incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 64.353/69, e na Convenção Regional sobre Reconhecimento de Estudos, Títulos e diplomas e Ensino Superior na América Latina e no Caribe, introduzido pelo Decreto nº 80.419/77.

Dá a causa o valor de **R\$ 1.000,00** (mil reais).

Antecipação de tutela indeferida (fls. 95/97).

Contestação às fls. 107/125.

Em 09/02/2009, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da ação. (fls. 156/158)

Irresignada, a parte autora apelou, repisando as alegações já exaradas na inicial (fls. 160/180).

Contrarrazões às fls. 186/200.

É o Relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe foi ratificada pelo Decreto Legislativo nº 66/77 e incorporada ao ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto Executivo nº 80.419/77.

Uma vez ingressados em nosso ordenamento, os tratados e as convenções internacionais, à exceção daqueles aprovados no rito do artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal, situam-se no mesmo patamar das leis ordinárias, quanto à validade, eficácia e autoridade.

Depreende-se, assim, que a referida Convenção não foi revogada pelo Decreto nº 3.007/99, em respeito ao princípio da legalidade, uma vez que esta é norma hierarquicamente inferior àquela.

Todavia, ainda que em vigor, a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe **não autoriza a revalidação automática** dos diplomas emitidos por universidades estrangeiras.

Isso porque se trata de norma de *caráter programático*, que depende da legislação interna de cada país signatário para produzir efeitos, não havendo previsão de revalidação automática dos diplomas emitidos.

Dispõe o artigo 5º da mencionada Convenção (destaquei):

*Art. 5º Os Estados Contratantes **se comprometem a adotar as medidas necessárias para tornar efetivo, o quanto antes possível, para efeito de exercício de profissão, o reconhecimento dos diplomas, títulos os graus de educação superior permitidos pelas autoridades competentes de outro dos Estados Contratantes.***

É defeso, portanto, o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, sem os anteriores procedimentos administrativos de revalidação previstos na Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96).

Esse é o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e nesta E. Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. CURSO DE MEDICINA. CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE ESTUDOS, TÍTULOS E DIPLOMAS DE ENSINO SUPERIOR NA AMÉRICA LATINA E NO CARIBE. NÃO REVOGAÇÃO DO DECRETO N. 80.419/77 PELO DECRETO N. 3.007/99. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA VALIDAÇÃO AUTOMÁTICA DE DIPLOMA OBTIDO NO EXTERIOR. NORMA DE CUNHO MERAMENTE PROGRAMÁTICO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 44 DA LEI N. 9.474/97. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.

1. Caso em que se alega ocorrência de erro material na decisão recorrida, haja vista que o agravante foi graduado no ano de 1998, antes da vigência do Decreto n. 3.007/99, que teria revogado a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Diploma de Ensino Superior na América Latina e no Caribe, aprovada pelo Decreto Legislativo n. 66/77 e promulgada pelo Decreto Presidencial n. 80.419/77, fazendo jus, portanto, à revalidação automática de seus títulos; bem como ocorrência do fato

consumado, visto que exerce a atividade de médico desde a concessão da tutela antecipada; e que estaria no Brasil na condição de refugiado.

2. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõe a Primeira Seção firmou entendimento de que a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe, incorporada ao ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto n. 80.419/77, não foi, de forma alguma, revogada pelo Decreto n. 3.007, de 30 de março de 1999. Isso porque o aludido ato internacional foi recepcionado pelo Brasil com status de lei ordinária, sendo válido mencionar, acerca desse particular, a sua ratificação pelo Decreto Legislativo n. 66/77 e a sua promulgação através do Decreto n. 80.419/77. Dessa forma, não há se falar na revogação do Decreto que promulgou a Convenção da América Latina e do Caribe em foco, pois o Decreto n. 3.007/99, exarado pelo Sr. Presidente da República, não tem essa propriedade. Precedente do STF: ADI 1.480 MC/DF, Relator Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ de 18/5/2001.

3. A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe não confere o direito à validação automática de diplomas obtidos no exterior. Essa é a exegese que se infere da leitura atenta do artigo 5º da indigitada Convenção.

4. Dessarte, ressoa inequívoco que o preceito normativo em comento é, tão somente, programático e, nesse sentido, sugere que os Estados signatários criem mecanismos simples e ágeis para o reconhecimento dos diplomas obtidos no exterior.

5. Ademais, a referida Convenção, em nenhum dos seus dispositivos, autoriza o imediato reconhecimento de diplomas estrangeiros sem prévio procedimento administrativo de revalidação.

6. Logo, é defeso o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior sem o anterior procedimento administrativo de revalidação, consoante determina a Lei de Diretrizes e Bases (Lei n. 9.394/96), em seu art. 48, § 2º Precedente: REsp 939.880/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008.

(...)

(AgRg no REsp 1137209/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 29/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EFEITOS DA REVELIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - SÚMULA 211/STJ - REGISTRO DE DIPLOMA DE MEDICINA OBTIDO NO EXTERIOR - TÉRMINO DO CURSO NA VIGÊNCIA DO DECRETO 3.007/99 - REVALIDAÇÃO - NECESSIDADE.

1. Impossível a esta Corte emitir juízo de valor sobre tese que não foi objeto de prequestionamento pelo Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos declaratórios. Aplicação da Súmula 211/STJ.

2. O Decreto 3.007/99 não tem condão de revogar a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe (Decreto Presidencial 80.419/77), que, após a conclusão do iter procedimental de sua incorporação no sistema jurídico nacional, apresenta estatura de lei ordinária. Alteração de orientação jurisprudencial desta Corte.

3. O fato de ainda estar em vigor não garante o reconhecimento automático do diploma estrangeiro, sem os procedimentos administrativos de revalidação de diploma previstos na Lei de Diretrizes e Bases, Lei 9.394/96, pois a própria Convenção em nenhum dos seus artigos traz esta previsão.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1128810/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 02/12/2009)

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. CURSO DE MEDICINA. DIPLOMA OBTIDO NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 3.007/99. DIREITO ADQUIRIDO. INOCORRÊNCIA. CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE ESTUDOS, TÍTULOS E DIPLOMAS DE ENSINO SUPERIOR NA AMÉRICA LATINA E NO CARIBE. DECRETO LEGISLATIVO N. 66/77. DECRETO EXECUTIVO N. 80.419/77. STATUS DE LEI ORDINÁRIA. NÃO REVOGAÇÃO PELO DECRETO N. 3.007/99. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA VALIDAÇÃO AUTOMÁTICA DE DIPLOMA OBTIDO NO EXTERIOR. I - O registro de diplomas expedidos por entidades de ensino estrangeiras subsume-se ao regime jurídico vigente à data da sua expedição e não à data do início do curso a que se referem. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. II - Conclusão do Curso de Medicina pelo Autor em 16.03.2001, sob a vigência do Decreto n. 3.007/99 e da Lei n. 9.394/96. Inocorrência de direito adquirido. III - Os tratados ou convenções internacionais situam-se nos mesmos planos de validade, eficácia e autoridade em que se posicionam as leis ordinárias. Inteligência do art. 84, incisos VII e VIII, combinado com o art. 49, inciso I, ambos da Constituição Federal de 1988. IV - Impossibilidade do Decreto n. 3.007/99 revogar o Decreto n. 80.419/77, por se tratar de norma de hierarquia inferior. V - A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe encontra-se em vigor, tanto à luz dos princípios de direito constitucional quanto dos princípios de direito internacional. VI - É defeso o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, sem os anteriores procedimentos administrativos de revalidação de diploma previstos na Lei n. 9.394/96, porquanto, nos termos do art. 5º da referida convenção, esta tem somente conteúdo programático, objetivando a criação pelos Estados signatários de mecanismos para agilizar e simplificar, na medida do possível, o reconhecimento dos diplomas

obtidos no exterior, não havendo autorização, em nenhum dos seus dispositivos, para o imediato reconhecimento de tais diplomas sem prévio procedimento administrativo de revalidação. VII - Apelação improvida. (AC 200961000266168, JUIZA REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, 28/07/2011)

Destarte, o dispositivo da r. sentença merece ser mantido, ainda que por razões e fundamentos diversos, porquanto consoante com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032192-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032192-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : VVD VOLKSWAGEN CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA e outros
: BANCO VOLKSWAGEN S/A
: VOLKSWAGEN SERVICOS S/A
: CONSORCIO NACIONAL VOLKSWAGEN ADMINISTRADORA DE
: CONSORCIO LTDA
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00321921920084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

No prazo de cinco dias, esclareça a impetrante se o pedido de desistência do recurso de apelação se refere unicamente a VVD VOLKSWAGEN CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA ou engloba os demais litisconsortes.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007974-91.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.007974-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DUAGRO S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
ADVOGADO : SP230142 ALESSANDRA MARTINELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por Duagro S/A Administração e Participações em 26/06/08 em face da União Federal objetivando a anulação de lançamentos tributários ocorridos no processo administrativo nº 10855 004807/2003-75 relativos ao IRPJ e seus reflexos (PIS, COFINS e CSL), bem como suspender a exigibilidade dos créditos tributários até a decisão final.

Alegou que foi autuada em 12/11/2003 por entender a autoridade fiscal que a autora supostamente não comprovou a origem dos recursos remetidos ao exterior, concluindo o agente que se tratava de receitas não contabilizadas (omissão de receitas). Deu-se à causa o valor de R\$ 7.615.606,03.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente a pretensão da autora, resolvendo o mérito da questão com fulcro no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Em consequência, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União, que foram arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa - que corresponde ao proveito econômico esperado -, com fulcro no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, aplicando-se a súmula nº 14 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Custas nos termos da Lei nº 9.289/96 (fls. 256/274).

Inconformada apelou a autora, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ter julgado antecipadamente da lide, o que lhe impossibilitou de fazer prova pericial destinada a provar se houve a presumida fraude consistente na omissão de receitas provenientes de valores creditados na conta corrente da autora. Defende a ocorrência da decadência do débito objeto da demanda que foi declarado pelo contribuinte mediante DCTF, em 1998, no entanto a apelada somente constituiu o crédito tributário em dezembro de 2003, bem como a falta de intimação da autora ou preposto com poderes, por não haver nos autos qualquer documento que comprove que as pessoas que receberam as intimações são empregadas da apelante. No mérito, requer a desconstituição do crédito tributário e a anulação do auto de infração nº 10855.004807/2003-75, tendo em vista a ilegalidade da autuação uma vez que a operação realizada entre a autora e a empresa Virginia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda., foi devidamente contabilizada (fls. 280/302). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

A r. sentença merece ser mantida nas exatas razões nela expostas, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - MS 25936 ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (*PER RELATIONEM*). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...). (AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Reporto-me à correta fundamentação da r. sentença, *verbis*:

"(.....)

No caso em questão, há que se julgar antecipadamente a lide, uma vez que não há a necessidade de produção de provas em audiência, pois a matéria fática está esclarecida através dos documentos carreados aos autos durante toda a instrução processual, sendo, assim, desnecessária a dilação probatória, conforme consta expressamente no art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Note-se que neste caso a autora acostou aos autos durante o tramitar do processo administrativo todos os documentos que considerava hábeis para comprovar as operações que a Receita inquinou de ilegalidade; sendo certo também que o cerne da questão não diz respeito à obediência de formalidades contábeis e de escrituração, pelo que impertinente se cogitar em perícia contábil (nos termos dos incisos I e II do artigo 420 do Código de Processo Civil).

Há que se verificar que, na apreciação desta lide, estão presentes os pressupostos processuais de existência e validade da relação processual, bem como as condições da ação, não havendo preliminares alegadas pela ré. Passa-se, assim, ao mérito da demanda.

Com relação à ocorrência de decadência, deve-se delimitar a correta incidência do prazo para fins de solução da lide. Com efeito, nos tributos lançados por homologação, em tese, temos três possibilidades de transcurso de prazo: (1) tributo declarado e não pago; (2) tributo declarado e recolhido nos termos da declaração; (3) declaração de inexistência do dever de pagar o tributo.

No primeiro caso, não há que se falar na incidência de prazo decadencial, uma vez que se trata de espécie de constituição do crédito tributário, dispensada qualquer providência do fisco, já que se trata de confissão de dívida que autoriza a inscrição do débito em dívida ativa. No segundo caso, **como já houve o pagamento**, a Fazenda Pública somente pode lançar **eventuais diferenças**, que se sujeitam ao prazo decadencial previsto no parágrafo quarto do artigo 150 do Código Tributário Nacional, norma específica e especial que se aplica para o caso de antecipação do pagamento. Para aplicação de tal regra pressupõe-se, evidentemente, que haja algum pagamento, hipótese diversa destes autos, conforme será pormenorizado abaixo.

No terceiro caso - hipótese dos autos - não há que se falar em antecipação do pagamento, uma vez que o contribuinte informou que nada devia a título de imposto. Em sendo assim, a Administração Fiscal possui o prazo delimitado no artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional, ou seja, cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ser efetuado para efetuar lançamento de ofício.

No caso em apreciação, verifica-se na DIPJ do ano de 1999 (ano-calendário de 1998), **juntada em fls. 39/94 destes autos**, que a autora informou na apuração pelo Lucro Real haver prejuízos fiscais, pelo que nada devia a título de IRPJ e CSSL. Outrossim, informou nada ser devido a título de PIS e COFINS. Dessa forma, só poderia se cogitar em lançamento de ofício pela autoridade fiscal em relação aos valores maiores que zero, incidindo a regra do artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional. Em sendo assim, como estamos nos referindo a valores de tributação exigíveis no ano de 1998, o prazo decadencial se iniciaria em 1º de Janeiro de 1999, findando em 1º de Janeiro de 2004. A lavratura dos autos de infração constituindo os créditos tributários ocorreu em 11 de Novembro de 2003, sendo que a pessoa jurídica autora foi devidamente notificada em 1º de Dezembro de 2003, ou seja, antes que fosse esgotado o prazo decadencial.

No mesmo sentido, cite-se ementa parcial de julgado do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AgRg no RESP nº 790.785/PR, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 18/12/2008: "Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, **se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional**. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito

previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".

Até porque não seria possível a aplicação pura e simples do prazo de cinco anos previsto no § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, haja vista que estamos diante de um caso de **simulação**, consoante se verificará abaixo por ocasião da análise do mérito, sendo que tal hipótese excepciona a aplicação do prazo de cinco anos, consoante literal exegese do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional.

Portanto, não há que se falar em decadência neste caso.

Por outro lado, **não** prospera a alegação da autora no sentido de que o auto de infração é nulo tendo em vista que houve a intimação de pessoa diversa, uma vez que as pessoas que receberam os Avisos de Recebimento não são representantes legais da empresa e tampouco estavam habilitados para receberem intimações.

Destarte, **não** há que se falar em ilegalidade ou nulidade da intimação. Isto porque a correspondência foi remetida ao endereço certo da empresa (Estrada Tatuí-Quadra, s/n, Km 16) e recebida por empregados da autora (fls. 96, 99 e 209), sendo certo que em todas as vezes houve uma resposta em relação à solicitação do fisco, muito embora em relação à notificação do lançamento tributário a autora tenha apresentado intempestivamente sua impugnação aos autos, conforme consta em fls. 213.

Note-se que o Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, em seu artigo 23, inciso II e a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo em âmbito federal, em seu artigo 26, § 3º, admitem expressamente como válidas juridicamente as intimações feitas através de via postal com prova de recebimento, como foi feito neste caso.

Nesse sentido, impende destacar os dispositivos legais que regem a matéria:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

.....
§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no *caput* deste artigo, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do *caput* deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

.....
§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do *caput* deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

Ou seja, a leitura do artigo 23 aplicável ao processo administrativo fiscal sob análise, demonstra que para ser válida a intimação via postal é necessário **somente que a correspondência seja comprovadamente entregue no endereço referente ao domicílio tributário do contribuinte**. Trata-se da **positivação** de regra procedimental que considera válida intimação que seja corretamente remetida ao endereço cadastral do contribuinte, não sendo necessário que a correspondência seja recebida pelo representante legal da pessoa jurídica.

A autora não pode pretender que seus problemas internos de recebimento de correspondências dêem azo à desconstituição de créditos tributários, mormente se considerarmos que a intimação foi feita nos termos do que determina a legislação.

Incide, "*in casu*", a chamada **teoria da aparência**, construída, justamente, para evitar perplexidades quando da intimação das pessoas jurídicas, assegurando o princípio da boa-fé e da segurança jurídica necessários aos atos administrativos e processuais de intimação.

Caso se entenda de outro modo, estar-se-ia dando prioridade ao **formalismo excessivo**, posto que a intimação através de carta com registro é admitida em nosso ordenamento jurídico como ato de intimação, **não sendo razoável exigir do funcionário da EBCT que toda a vez que vá entregar correspondências atinentes a pessoas jurídicas, deva requerer a quem o atenda que chame o responsável pela administração da mesma, ou comprove que o recebedor tem alguma relação de gerência com a pessoa jurídica**. Note-se que o ordenamento admite, inclusive, a intimação por edital, que se reveste de mera presunção de conhecimento acerca do ato de lançamento tributário (artigo 23, inciso III do Decreto 70.235/72), forma esta bem menos segura de intimação e que não viola o princípio do devido processo legal.

A respeito da legalidade da intimação via postal no endereço da pessoa jurídica, trago à colação julgamento do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, "*verbis*":

"ADMINISTRATIVO. NOTIFICAÇÃO VIA POSTAL NO ENDEREÇO DA PESSOA JURÍDICA. AVISO DE RECEBIMENTO. DECRETO Nº 70.235/72. VALIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA RELATIVA À INEFICÁCIA DA NOTIFICAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1) A impetrante não demonstrou a existência de direito, muito menos líquido e certo, violado ou ameaçado de lesão, apto a ser protegido na estreita via do mandado de segurança, na medida em que apesar de alegar nulidade da intimação da decisão administrativa que indeferiu seu pedido de compensação, não trouxe aos autos nenhum fato certo, comprovado de plano por documento inequívoco, relativo à não observância da legislação que regulamenta o procedimento administrativo fiscal (Decreto nº 70.235/1972).

2) A demonstração, de plano, por meio de prova pré-constituída (documento inequívoco), do direito líquido e certo violado ou ameaçado de lesão é condição essencial à legitimação da impetração.

3) No caso, restou comprovado, tão-somente, que a notificação foi entregue no domicílio fiscal da impetrante, ora recorrente, com o aviso de recebimento devidamente assinado, presumindo-se, portanto, eficaz, pois a impetrante não trouxe qualquer outra prova pré-constituída em sentido contrário, o que afasta não só a certeza e liquidez do direito reclamado, mas a alegada nulidade do procedimento administrativo.

4) Não há que se falar em violação ao princípio do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando na esfera administrativa a notificação postal foi encaminhada para o endereço correto e atualizado da pessoa jurídica, com o Aviso de Recebimento (AR) devidamente assinado, que presume-se entregue ao destinatário até prova por ele realizada em contrário; e no âmbito judicial, não foi apresentada pela impetrante a prova pré-constituída (documento inequívoco) do alegado direito, inviabilizando a via eleita ao fim perseguido.

5) Precedentes deste Tribunal Regional e do Superior Tribunal de Justiça.

6) Sentença mantida.

7) Apelação desprovida.

Destarte, analisando-se o mérito propriamente dito da demanda, se assente que a autora pretende a anulação de lançamentos tributários objeto do processo administrativo nº 10855.004807/2003-75, que foi lavrado em razão da omissão de receitas ocorridas durante o ano de 1998.

Antes de mais nada, deve-se delimitar a controvérsia.

Com efeito, a fiscalização no ano de 1997 havia verificado a inconsistência em relação a operações realizadas pela autora com uma pessoa jurídica denominada Comercial Mercantil Luziânia Importação e Exportação Ltda., na medida em que a autora remeteu dinheiro ao exterior por conta de adiantamentos para exportações futuras de soja em grãos. Conforme consta no relatório fiscal acostado em fls. 149/152, a autora firmou um contrato com valores extremamente altos (vide fls. 153/155) com a pessoa jurídica Comercial Mercantil Luziânia Importação e Exportação Ltda., empresa esta que não apresentou DIRPJ nos anos-calendários de 1996, 1997 e 1998. Como se não bastasse tal fato, o agente fiscal verificou que a pessoa jurídica Comercial Mercantil Luziânia Importação e Exportação Ltda teve sua falência decretada em 29/07/1997 pelo Juízo de Direito da 26ª Vara Cível da Comarca de São Paulo/SP (fls. 149/152), ou seja "teria celebrado o contrato" de compensação, cessão de direitos e obrigações e quitação de fls. 153/155 em 30 de Dezembro de 1997, quando já estava sob o regime de falência. Tal fato evidentemente seria impossível juridicamente, haja vista que a seção quarta do título II do Decreto-Lei nº 7.661/45 (antiga Lei de Falências vigente na época dos fatos), a partir do artigo 43, claramente estipula os efeitos da decretação da falência em relação aos contratos do falido, sendo que contratos bilaterais firmados antes da decretação da falência podem ser executados **pelo síndico**. Neste caso, o contrato assinado em fls. 153/155 "transferiu" para a empresa falida os direitos correspondentes a quantia de 18 milhões de dólares sem que o síndico da massa falida participasse do ato ou o juízo falimentar tivesse ciência da negociação com soja que teria ocorrido em 03/06/1997 (poucos dias antes da decretação da falência). A simulação é tão evidente que o auditor fiscal consultou os autos da falência e verificou que não houve qualquer atendimento das intimações por parte da falida nos autos do processo de falência, não foram localizados bens em nome da falida e uma dívida de R\$ 47.724,56 restou não saldada pela pessoa jurídica Comercial Mercantil Luziânia Importação e Exportação Ltda.

Tais fatos servem para ilustrar como eram feitos na época as operações de adiantamento para exportação futura de soja em grãos pela autora, ficando evidenciada a existência de simulação absoluta no ano de 1997.

No caso em apreciação, estamos diante de outra fiscalização, desta feita que abarca o ano-calendário de 1998, e que diz respeito ao crédito de valores na conta da empresa autora, mais especificamente as importâncias de R\$ 9.300,00, R\$ 1.137,23, R\$ 567.819,72 e R\$ 8.482.852,78 (fls. 193), valores estes que foram informados pelo Banco de Crédito Nacional (BCN) em fls. 126/131 e que estariam escudados por uma operação jurídica envolvendo a pessoa jurídica "Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda".

Muito embora estejamos diante de valores e operações distintas, ou seja, a objeto destes autos relacionada com a pessoa jurídica "Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda" e a descrita acima com a pessoa jurídica Comercial Mercantil Luziânia Importação e Exportação Ltda., por certo guardam similitude, fato este que faz prova contra a autora, conforme será pormenorizado abaixo, evidenciando que a prática de negócios simulados pela autora é recorrente.

No caso que gerou a autuação (envolvendo "Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda"), observa-se que os extratos oriundos do Banco BCN demonstram a existência de créditos - através de depósitos e documentos - no mês de março de 1998, da vultosa quantia de R\$ 8.482.852,78 (oito milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e setenta e oito centavos), conforme se verifica em fls. 126 destes autos. Em abril de 1998 houve um crédito de R\$ 567.819,72 (fls. 128) que também foi submetido à tributação, enquanto que em junho de 1998 ocorreram créditos totais de R\$ 20.035,00, sendo que parte desse valor foi submetida à tributação, isto é, R\$ 9.300,00 (documentos recebidos) e R\$ 1.137,23.

Tendo em vista que a autora não havia submetido à tributação tais valores, a fiscalização requereu a comprovação da origem desses recursos, sendo que a autora apresentou documentos que, segundo sua tese, justificariam plenamente a não tributação. Em sendo assim, acostou um instrumento particular de contrato de adiantamento para exportação futura de soja em grãos, firmado com a pessoa jurídica "Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda" no dia 6 de Março de 1998, conforme se verifica em fls. 132/136 destes autos. Referido contrato delimitava que a empresa Virgínia adiantaria a quantia de R\$ 8.482.852,78 (oito milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e setenta e oito centavos) pela exportação de grãos de soja, através de crédito em conta corrente.

Um primeiro ponto a destacar é a forma como foi elaborado o "contrato": sem a assinatura de testemunhas, sem o reconhecimento da firma dos signatários e tampouco com a identificação dos responsáveis legais das pessoas jurídicas que supostamente efetuaram o pacto. Tal procedimento é incompatível com a segurança jurídica que se espera de um contrato com cifras extremamente relevantes.

Note-se que o fato de não constarem testemunhas no contrato - procedimento jurídico trivial- faria com que, caso estivéssemos diante de um contrato real, não houvesse sequer a possibilidade de imediata execução dos valores objeto da controvérsia, não incidindo o artigo II do artigo 585 do Código de Processo Civil (é título executivo extrajudicial o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas). Ademais é extremamente relevante considerar que não consta no contrato sequer o nome do representante da pessoa jurídica "Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda", destacando-se que nos cadastros da Receita Federal **também não consta o quadro societário dessa empresa**, conforme se verifica no documento de fls. 156.

Outro ponto que demonstra a efetiva ocorrência de simulação é o fato da pessoa jurídica "Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda" não ter apresentado declaração de pessoa jurídica no ano-calendário de 1998, data em que teria adiantado a vultosa quantia acima mencionada (fls. 157/158), sendo que em relação ao ano-calendário de 1999 apresentou declaração de inatividade (fls. 159).

É interessante notar que no contrato exista previsão de crédito no valor de R\$ 8.482.852,78 (oito milhões, quatrocentos e oitenta e dois mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e setenta e oito centavos) no dia 10/03/98, sendo que, analisando os autos observa-se que muito embora referido montante tenha sido creditado no mês de março de 1998, consoante se infere no extrato de fls. 126, foi creditado em várias parcelas, consoante se infere do livro diário retido pela fiscalização. Em fls. 102/104 destes autos visualiza-se uma série de valores contabilizados como depósitos em conta corrente e como adiantamentos, evidenciando que o suposto valor não foi creditado uma única vez, como seria de se esperar caso o contrato existisse. Não existe razão plausível para que a pessoa jurídica "Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda" creditasse os valores aos poucos e em várias transações, fato este que demonstra que o contrato foi firmado com intuito de criar uma situação que não corresponde com a realidade.

Na sequência, observa-se que logo no dia 9 de março de 1998 a autora firma um contrato de mútuo (fls. 137/138) com uma empresa "identificada" como Frint Limited Inc., **empresa sediada no Panamá**, através do qual remete ao exterior a quantia de R\$ 6.846.000,00 (seis milhões, oitocentos e quarenta e seis mil reais), consoante se verifica na cópia do cheque acostado em fls. 139, datado de 10/03/1998. Da mesma forma que o anterior, o contrato não possui a assinatura de testemunhas, não tem o reconhecimento da firma dos signatários e tampouco há a identificação dos responsáveis legais das pessoas jurídicas que supostamente efetuaram o pacto.

Ou seja, a autora remeteu tal valor ao exterior a uma sociedade sediada em um paraíso fiscal (*tax heaven*), também conhecido com a denominação de país de tributação favorecida. Nesse sentido, a instrução normativa nº 188 de 6

de Agosto de 2001 expressamente relaciona o **Panamá** como país ou dependência com tributação favorecida, e/ou que oponha sigilo relativo à composição societária de pessoas jurídicas. O Panamá figura na lista dos países considerados como paraísos fiscais da OCDE - Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico, classificado como não cooperante, ou seja, países que possuem lacunas nos seus ordenamentos jurídicos em relação à cooperação internacional para evitar a prática de lavagem de dinheiro.

Posteriormente, no dia 30 de junho de 1998 é firmado outro contrato entre a autora, Frint Limited Inc., Virgínia Comercial Mercantil Importadora e Exportadora Ltda. com as mesmas características formais dos primeiros (sem identificação dos representantes legais das pessoas jurídicas, sem testemunhas e sem reconhecimento de firma), através do qual a Duagro cede e transfere as obrigações contratuais à Virgínia em relação ao contrato de mútuo, liquidando a operação relacionada com a soja.

Portanto, a leitura dos contratos e documentos acostados em fls. 132/148 demonstra a ocorrência de simulação para dar origem contábil aos recursos remetidos ao exterior, cuja contrapartida no passivo é fictícia, já que as origens dos recursos lastreadas no instrumento particular de adiantamento para exportação futura de soja em grãos são fruto de uma nítida ficção negocial. Os três contratos celebrados nas circunstâncias acima descritas representam uma aparência que oculta a realidade, sendo certo que o fundamento jurídico que embasa a autuação fiscal é o artigo 149, inciso VII do Código Tributário Nacional, que expressamente autoriza o lançamento de ofício em casos em que resta comprovado que o sujeito passivo agiu com simulação; não se tratando de aplicação do parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional.

Deve-se também destacar que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 expressamente estabelece que "caracterizam-se também **omissão de receita** ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, **mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações**".

A documentação acostada aos autos conforme acima asseverado demonstra a existência de negócios simulados visando dar origem contábil aos recursos remetidos ao exterior. O caso objeto destes autos representa uma continuidade de práticas simulatórias envolvendo pessoas jurídicas que supostamente atuavam no mercado de exportação de soja, sendo certo que a situação jurídica exposta em fls. 149/152 envolvendo a pessoa jurídica denominada Comercial Mercantil Luziânia Importação e Exportação Ltda. já demonstrava que a autora transacionava com empresas de fachada.

Neste caso não é necessário entrar na polêmica relativa à existência de regra de inversão do ônus da prova em detrimento do contribuinte quanto ao dever de demonstrar a efetiva ocorrência do fato gerador dos tributos derivados da omissão de receitas. Os próprios documentos carreados aos autos pela autora em sede de processo administrativo demonstraram a existência de negócio simulado, sendo certo que a autoridade fiscal demonstrou de forma objetiva e motivada os indícios que conduziram pela existência de suporte fático para a tributação. Ou seja, foi a autora que, com a juntada dos documentos em sede de processo fiscal, fez a prova de que os depósitos/créditos em sua conta corrente eram receitas sem lastro, sujeitas à tributação.

Inaplicável ao caso o artigo 389, inciso I do Código de Processo Civil conforme pretende a autora, haja vista que neste caso estamos diante de uma falsidade ideológica (simulação para dar aparência de real a negócios jurídicos inexistentes) e não material. É evidente que a escrituração contábil dentro das normas legais não faz prova da realidade dos negócios jurídicos que geraram a referida contabilização, sendo que neste caso restou provada a existência de simulação.

O crédito fiscal, apurado regularmente em procedimento específico, e lastreado em **elementos objetivos** denota a ocorrência do fato gerador, tendo em vista que o lançamento é ato vinculado.

Portanto, deve-se manter integralmente a autuação fiscal objeto do processo administrativo nº 10855 004807/2003-75, sendo inviável a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

(.....)"

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pelas partes, bem como a documentação colacionada nos autos e julgou improcedente o pedido; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Destarte, nenhum dos argumentos trazidos pela apelante é servível para infirmar a r. sentença, pelo que a mantenho por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo *manifestamente improcedente*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

Int.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007734-90.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
SP
No. ORIG. : 00077349020084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

F. 1491-1504. Dê-se ciência à apelante, ora embargante.

Após, venham os autos à conclusão.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003589-67.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.003589-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
APELADO(A) : RUBIA DE MOURA LEITE
No. ORIG. : 00035896720084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - CRTR/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Inicialmente, o art. 8º da Lei 12.514/11 tem nítido caráter processual.

Assim, conforme interpretação do art. 1.211 do Código de Processo Civil (*este Código regerá o processo civil em*

todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes), a lei processual tem efeito imediato, sendo aplicada inclusive aos processos pendentes. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos.

Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos atos Processuais isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recaí a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

Neste sentido, cito os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior:

E mesmo quando a lei nova atinge um processo em andamento, nenhum efeito tem sobre os fatos ou atos ocorridos sob o império da lei revogada. Alcança o processo no estado em que se achava no momento de sua entrada em vigor, mas respeita os efeitos dos atos já praticados, que continuam regulados pela lei do tempo em que foram consumados. Se, por exemplo, a lei nova não mais considera título executivo um determinado documento particular, mas se a execução já havia sido proposta ao tempo da lei anterior, a execução forçada terá prosseguimento normal sob o império ainda da norma revogada.

(Curso de Direito Processual Civil - Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol I, 51ª edição, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2010, p. 20)

A corroborar com este raciocínio, trago o seguinte julgado:

PROCESSUAL - DIREITO INTERTEMPORAL - LEI NOVA - EMBARGOS DECLARATORIOS - SUSPENSÃO DO PRAZO - INTERRUÇÃO.

I - A LEI PROCESSUAL NOVA SO ATINGE OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APOS SUA VIGENCIA. OS ATOS JA CONSUMADOS REGEM-SE PELA LEI VELHA.

II - OS EMBARGOS DECLARATORIOS INTERPOSTOS ANTES DA VIGENCIA DA LEI 8.950/94 NÃO INTERROMPERAM O PRAZO PARA MANUSEIO DE OUTRO RECURSO - SIMPLEMENTE O SUSPENDERAM.

(STJ, 1ª Turma, RESP nº. 99.051/BA, Min. Rel. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/11/1996, pg. 44.851)

Por sua vez, o texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

Nesse sentido é o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit

actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.404.796 - SP, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26/03/2014)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 02.09.2008, antes da entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual a limitação não se aplica ao presente caso.

Não obstante, o r. Juízo *a quo* utilizou como fundamento a ilegalidade na cobrança.

Os valores recolhidos a título de anuidade aos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza de tributo. Estão, portanto, sujeitos ao princípio da legalidade e, assim, somente podem ser fixados ou majorados por lei. Na hipótese dos autos, a fixação é indevida, já que os critérios para a fixação do valor da anuidade foram determinados através de ato infralegal.

Neste sentido, a jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO S PROFISSIONAIS. ANUIDADE . ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do MVR e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidade s dos conselho s profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. As anuidade s dos conselho s profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

(...)

(2ª Turma, REsp nº 1074932, rel. Min. Castro Meira, j. 7.10.2008, DJE 5.11.2008)

PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. MATÉRIA ANALISADA TAMBÉM SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MARÇO A DEZEMBRO DE 1991. NÃO-INCIDÊNCIA.

(...)

3. A jurisprudência firmou o entendimento de que, por ausência de previsão legal, é indevida a correção monetária sobre as anuidade s dos conselhos Profissionais no período de março/1991 a dezembro/1991 (compreendido entre a extinção da MVR e a criação da UFIR). Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(2ª Turma, AgREsp nº 1047314, rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.11.2008, DJE 9.3.2009)

Com efeito, cumpre esclarecer que a anuidade exigida pela apelante possui natureza tributária, nos termos do art. 149, caput, da Constituição da República, a seguir exposto:

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

Assim, a legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidade s cobradas pelos conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução.

Corroborando tal entendimento, cumpre transcrever a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONSELHOS DE PROFISSÕES - ANUIDADE - FUNDAMENTO NORMATIVO - LEI 6.994/82 - REVOGAÇÃO PELAS LEIS 8.906/94 E 9.649/98 - AUSÊNCIA DE REPRISTINAÇÃO - ACÓRDÃO - CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Acórdão que explicita exhaustivamente as razões de decidir não pode ser acimado de carente de fundamentos.
2. A Lei 6.994/82 foi expressamente revogada pelas Leis 8.906/94 e 9.649/98. Precedentes do STJ.
3. Salvo disposição de lei em contrário, a lei revogada não se restaura por ter a lei revogadora perdido vigência.
4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n.º 1.120.193/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, j. 18/02/2010, DJe 26/02/2010)

A fim de suprir tal lacuna, a partir da Medida Provisória n.º 1.549-35, de 09/10/1997, sucessivamente reeditada e, posteriormente, convertida na Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998, foi implementada nova disciplina aos conselhos de fiscalização de profissões, pelo que transcrevo o art. 58, § 4º, do aludido diploma:

Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

(...)

§ 4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.

Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADIn n.º 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei n.º 9.649/1998, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei n.º 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.
2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.
3. Decisão unânime.

(STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 1717/DF, Relator Min. Sidney Sanches, DJ 28/03/2003, p. 61)

Igualmente, com a promulgação da Lei n.º 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária.

Portanto, pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - ANUIDADE COBRADA POR CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO DESSA CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL (CF, ART. 149, "CAPUT") - NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE LEI FORMAL (CF, ART. 150, I) - IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE REFERIDAS EXAÇÕES TRIBUTÁRIAS MEDIANTE SIMPLES RESOLUÇÃO - PRECEDENTES DO STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

(STF, RE n.º 613.799 AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, j. 17/05/11, DJ. 06/06/11)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. FIXAÇÃO DE ANUIDADES POR PORTARIAS/RESOLUÇÕES. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE LEI. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra acórdão segundo o qual "encontra-se consolidado o entendimento de que as anuidades cobradas pelos conselhos Profissionais constituem espécie tributária e, como tal, se submetem ao princípio da reserva legal. Assim sendo, não é permitido aos conselhos estabelecerem por meio de atos

administrativos quaisquer critérios de fixação de anuidade diverso do legal, sob pena de violação do princípio contido no art. 150, I, da CF/88".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem externado entendimento de que: - "Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesses das categorias profissionais. A anuidade devida aos conselhos Regionais que fiscalizam as categorias profissionais tem natureza de contribuição social e só pode ser fixada por lei." (REsp nº 225301/RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 16/11/1999) - "Conforme precedentes desta Corte Especial, as anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária, somente podendo ser majoradas através de lei federal." (MC nº 7123/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 22/03/2004) - "Doutrina e jurisprudência entendem ter natureza tributária, submetendo-se às limitações das demais exações, as contribuições para os conselhos Profissionais. Excepciona-se apenas a OAB, por força da sua finalidade constitucional (art. 133)." (REsp nº 273674/RS, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 27/05/2002) - "A cobrança de anuidades, conforme os valores exigidos sob a custódia da legislação de regência não revela ilegalidade." (REsp nº 93200/RN, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 02/06/1997).

3. Recurso especial não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 652.554/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 28.09.2004, DJ 16.11.2004, p. 209)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Sexta Turma:

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AOS CONSELHOS PROFISIONAIS - INSTITUIÇÃO DE ANUIDADE S POR MEIO DE RESOLUÇÃO OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS TRIBUTÁRIOS INCIDENTES.

1. As contribuições destinadas aos conselhos Profissionais têm natureza jurídica tributária. Subordina-se sua instituição à observância dos preceitos contidos no art. 149 e nos arts. 146, III e 150 I e III da Constituição Federal.

2. A instituição de anuidades por meio de resolução viola os princípios constitucionais tributários incidentes.

(TRF3, AMS n.º 0009092-74.2004.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 12/01/2012)

ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR. CONSTITUCIONAL. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. ANUIDADE. LEI N. 6.994/82. REVOGADA PELA LEI N. 8.906/94. COBRANÇA DE ANUIDADE POR MEIO DE RESOLUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1. Sentença que julgou a lide nos limites do pedido. Alegação de sentença ultra e extra petita rejeitada.

2. A Lei n. 3.857/60, ao regulamentar a atividade do músico, conferia ao conselho Federal, no art. 5º, alínea "j", a atribuição de fixar a anuidade a vigorar em cada conselho Regional.

3. Posteriormente foi editada a Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, fixando um limite máximo para as mesmas.

4. O art. 87 da Lei n. 8.906/94 revogou expressamente o dispositivo legal.

5. Edição da Lei n. 9.649/98, a qual no art. 58, § 4º, passou a autorizar os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preço de serviços e multas.

6. Inconstitucionalidade do referido dispositivo legal declarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1717-6.

7. A partir daí, a Ordem dos Músicos do Brasil passou a editar resoluções acerca da matéria relativa às anuidades e taxas, afrontando o princípio da legalidade, o que se mostra impossível diante da natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais nos moldes do art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas por força de lei, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

(TRF3, AMS n.º 0028468-51.2001.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 15/04/2010, e-DJF3 27/04/2010, p. 223)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - As anuidades devidas aos conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ.

II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário.

III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do

CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998.

V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo.

VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior.

VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade.

IX - Inversão dos ônus de sucumbência.

X - Apelação provida.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0030596-74.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 21/10/2010, e-DJF3 03/11/2010, p. 503)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004905-18.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004905-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
APELADO(A) : MARCOS CANDIDO LEANDRO
ADVOGADO : SP067670 DENIS PIZZIGATTI OMETTO e outro
No. ORIG. : 00049051820084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Considerando as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em feitos de Recursos Extraordinários n.ºs. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n.º 754.745, convertido e reautuado como RE n.º 632.212, que suspendeu todas as demandas cuja temática verse sobre o pagamento de diferença da correção monetária, relativo ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abrangendo os planos intitulados Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, aguarde-se o julgamento dos aludidos recursos.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005259-43.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.005259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
APELADO(A) : EVERALDO LUIZ MARQUES MAFRA
ADVOGADO : SP257704 MARCOS ANTÔNIO NASCIMENTO E SILVA e outro
No. ORIG. : 00052594320084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Considerando as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em feitos de Recursos Extraordinários n.ºs. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n.º 754.745, convertido e reatuado como RE n.º 632.212, que suspendeu todas as demandas cuja temática verse sobre o pagamento de diferença da correção monetária, relativo ao IPC sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abrangendo os planos intitulados Bresser, Verão, Collor I (saldos não bloqueados) e Collor II, aguarde-se o julgamento dos aludidos recursos.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028276-22.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.028276-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ATACADISTA SAO PAULO COM/ E IMP/
ADVOGADO : SP245040 LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00282762220084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Atacadista São Paulo Comércio e Importação Ltda.**, contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal oferecidos em face da **União (Fazenda Nacional)**.

No curso do procedimento recursal, a empresa, ora apelante, noticia que satisfaz a obrigação, pugnando pela extinção do feito e consequentemente pelo desbloqueio de bens (f. 207-212).

Instada a manifestar-se a União (Fazenda Nacional) aquiesceu ao pedido, ressalvando que o pleito de "*desbloqueio dos veículos*" deve ser examinado pelo juízo *a quo*.

Assim, extingo este feito, com fulcro no inciso I do art. 794 combinado com o art. 795, todos do Código de

Processo Civil, e julgo prejudicado o exame do recurso.

O pedido de desbloqueio de bens será analisado na instância singular.

Deixo de impor condenação ao pagamento de honorários advocatícios à empresa, nos termos do Decreto-lei n.º 1.025/69, alterado pelo Decreto-lei n.º 1.645/78.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*

São Paulo, 31 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002205-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002205-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ITAU GESTAO DE ATIVOS S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 05.00.00005-7 A Vr POA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Itau Gestão de Ativos S/A contra decisão (fls. 139 do recurso; fls. 129 dos autos originários) exarada em autos de **execução fiscal de dívida ativa tributária** (CSL 12/1998) proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), que à vista da improcedência dos embargos opostos (proc. nº 782/2007 do SAF da Comarca de Poá/SP) (fls. 127/130), acolheu pedido da exequente e determinou o **prosseguimento da execução e a liquidação da carta de fiança bancária** mediante o depósito do valor integral do débito exequendo.

Nas razões do agravo sustenta a executada que a carta de fiança bancária, sobre a qual incidiu a penhora, é idônea, equivale a dinheiro e garante valor suficiente para satisfação do débito exequendo, sendo descabida a determinação de substituição da carta por depósito em dinheiro. Requer a manutenção da carta de fiança em garantia do débito e a suspensão da execução fiscal.

O Excelentíssimo Des. Fed. Lazarano Neto concedeu parcialmente o pedido de efeito suspensivo para determinar à executada que procedesse "ao depósito judicial em dinheiro apenas do valor constante da fiança prestada na execução fiscal n. 57/2005, observado o disposto no artigo 32, § 2º, da Lei n. 6.830/80" (fls. 146/148).

A agravante requereu a reconsideração da decisão de fls. 146/148 (fls. 159/160), a qual foi mantida (fls. 167). Contraminuta às fls. 164/165.

A agravante noticia às fls. 170/172 ter realizado em 09/02/2009 o depósito judicial no valor de R\$ 123.916,34. Informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 188/verso).

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firme no sentido da possibilidade de prosseguimento da execução fiscal garantida por fiança bancária, à vista da improcedência dos embargos opostos.

Ressalto, contudo, que *ex vi* do art. 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80, o levantamento do depósito realizado condiciona-se ao trânsito em julgado nos autos dos embargos à execução. Confirma-se:

MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

1. A hipótese se enquadra na regra geral de que não compete ao Superior Tribunal de Justiça conceder Medida Cautelar para suspender efeitos de acórdão impugnado por Recurso Especial não interposto ou pendente de juízo de admissibilidade na origem (Súmula 634/STF).

2. O acórdão recorrido encontra-se alinhado à orientação deste Tribunal Superior, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de improcedência dos Embargos à Execução Fiscal deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (MC 18.044/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/6/2012; AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 17/3/2011; AgRg no AREsp 111.329/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/6/2012).

3. **O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF** (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica.

4. Em suma: não se está diante de situação excepcional suficiente para inaugurar a competência cautelar do STJ, quando ainda não admitido na origem o Recurso Especial.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg na MC 19.565/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO TERATOLÓGICO OU CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. A competência para a análise de medida cautelar com vistas a emprestar efeito suspensivo a recurso especial pendente de juízo de admissibilidade é da Corte de origem, a teor do disposto nas Súmulas 634 e 635, do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis por analogia a este STJ.

2. Todavia, em casos excepcionais, este Superior Tribunal de Justiça tem concedido efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto do juízo de prelibação, notadamente em hipótese na qual o acórdão questionado revela-se primo oculi teratológico ou manifestamente contrário à jurisprudência pacífica desta Corte, o que não é o caso dos autos.

3. O aresto em questão amparou-se essencialmente em recente julgado desta Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, considerou **legítima a liquidação da fiança bancária em hipótese na qual o recurso de apelação em embargos à execução fiscal não foi recebido com efeito suspensivo, desde que não houvesse o levantamento da quantia antes do trânsito em julgado** - sendo certo que, em princípio, essa orientação ajusta-se à perfeição ao caso vertente.

4. A jurisprudência desta Corte revela-se harmônica quanto à orientação de que as execuções fundadas em título executivo extrajudicial são definitivas, mesmo na pendência do julgamento de recurso de apelação, sem efeito suspensivo, interposto contra a sentença de improcedência dos embargos.

5. A suposta ofensa ao art. 558 do CPC articulada em virtude da não-atribuição de efeito suspensivo à apelação não se mostra suscetível, em princípio, de exame no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, haja vista que a investigação acerca do perigo na demora e da fumaça de bom direito levantados no recurso especial esbarraria no óbice insculpido na Súmula 07.

6. A falta de demonstração do provável êxito recursal evidencia a inexistência de *fumus boni iuris*, requisito indispensável à medida cautelar.

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 16/08/2011)

No mesmo sentido, o recente precedente desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. CARTA DE FIANÇA. LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente

improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. Nos termos do art. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, sendo que o recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo está condicionado à relevância dos fundamentos do recurso, bem assim da presença de fundado receio de lesão grave e de difícil reparação.

3. No presente caso, a decisão monocrática concluiu pela inviabilidade de conferir-se efeito suspensivo à decisão agravada em razão da ausência de elementos hábeis a excepcionar a regra estampada no inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil.

4. **É possível a liquidação da carta de fiança, ressalvando-se apenas que o levantamento do depósito realizado está condicionado ao trânsito em julgado, o que afasta o risco de lesão grave e de difícil reparação.**

Precedentes.

5. *Agravo desprovido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0002124-43.2014.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

Outrossim, consoante consulta ao sistema de acompanhamento processual desta Corte, a apelação interposta contra a sentença de improcedência dos embargos, registrada sob nº 2008.03.99.057619-7, foi desprovida por decisão monocrática deste Relator (DJ de 03/10/2014) e transitou em julgado em 20/02/2015, impondo-se por conseguinte o prosseguimento da execução de forma definitiva.

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso.**

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018135-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZ SP
ADVOGADO : SP002838 CELIO JUNQUEIRA VARAJAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.00.10901-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face de a União, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 332/344, manifeste-se a embargada no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022172-96.2009.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ANFASE PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SP200714 RAFAEL VICENTE D AURIA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.13829-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por ANFASE Participações S/C Ltda. contra decisão (fls. 110/111 e 116/119 do recurso; fls. 468/469 e 474/477 dos autos originais) exarada em sede de ação ordinária, em fase de **cumprimento de sentença**, que **acolheu parcialmente a impugnação** (art. 475-M do CPC) ofertada pela agravante.

A agravante propôs ação ordinária (fls. 10/24) em face do Banco Central do Brasil (BACEN) pleiteando a correção monetária em razão de planos econômicos, julgada improcedente na qual foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa.

Transitada em julgado a decisão judicial e intimada do cumprimento da sentença (art. 475-J do CPC), a agravante impugnou os cálculos apresentados pelo BACEN, efetuou o depósito judicial do valor correspondente aos honorários (R\$ 58.993,35 - fls. 104) e requereu a substituição deste por crédito reconhecido nos autos da ação ordinária nº 94.0008057-3, a ser pago através de precatório.

O MM. Juiz *a quo* acolheu o cálculo da agravante ante a concordância do BACEN e determinou a transferência do valor depositado em favor deste; rejeitou o pedido de substituição do depósito por crédito de precatório tendo em vista que o BACEN manifestara expressa discordância por violação do art. 655 do CPC. Fixada sucumbência recíproca nos termos do art. 21 do CPC.

Nas razões do agravo invoca a agravante o princípio da menor onerosidade da execução ao devedor (art. 620 do CPC). Argumenta inexistir justificativa à satisfação de imediato do crédito ora pleiteado em detrimento do crédito reconhecido em seu favor igualmente por decisão judicial, mas sujeito ao pagamento através de precatório. Requer a substituição do depósito judicial pela penhora no rosto dos autos nº 94.0008057-3 bem como a condenação do agravado no pagamento de verba honorária.

Efeito suspensivo indeferido (fls. 130/verso).

Contraminuta às fls. 140/145.

DECIDO.

A decisão deve ser mantida.

Nos termos do art. 475-M do CPC, a agravante impugnou os cálculos apresentados pelo BACEN sustentando excesso na execução e realizou o depósito judicial no valor de R\$ 58.993,35, correspondente à condenação em honorários advocatícios, calculados à razão de 5% sobre o valor da causa (R\$ 417.681,35 em março/95).

Com acerto, ao apreciar a impugnação o MM. Juiz *a quo* reconheceu o excesso de execução porquanto o BACEN havia efetuado os cálculos sobre valor da causa incorreto (R\$ 481.681,35) e acolheu o cálculo da agravante, mormente em razão da expressa concordância do agravado (fls. 106/109).

Outrossim, é lícito ao credor manifestar recusa ao oferecimento de crédito relativo ao precatório judicial, que embora seja penhorável, equivale à penhora de *crédito* e não dinheiro.

Na gradação do art. 655 do CPC o "dinheiro" figura em primeiro lugar, notadamente na espécie, em que o crédito encontra-se garantido por depósito judicial.

Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. NOMEAÇÃO. PENHORA. RECUSA PELA FAZENDA. POSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que, conquanto seja possível a penhora ou mesmo a substituição de bens penhorados por precatórios judiciais, a Fazenda Pública pode recusar essa nomeação. Isso porque a penhora de créditos decorrentes de precatório não equivale a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito creditório, sendo, por isso mesmo, factível a recusa pela Fazenda Pública.

2.....

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1295250/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 28/05/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PRECATÓRIO. RECUSA PELO EXEQUENTE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM DE PREFERÊNCIA. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.090.898/SP. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.

1. O precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista no art. 11, VIII, da Lei de Execução Fiscal, e art. 655, XI, do Código de Processo Civil, e não à penhora de dinheiro. Por essa razão, é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, sem distinção se decorrente de primeira penhora ou de substituição, podendo a recusa ser justificada por quaisquer das causas previstas no art. 656 do Código de Processo Civil (na espécie, por desobediência à ordem legal).

2. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é legítima a recusa da Fazenda Pública de bem oferecido à penhora quando não observada a ordem prevista no art. 656 do CPC e 11 da Lei n. 6.830/80, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 408.943/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO BACEN-JUD POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 11.382/06. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE. RESP 1.112.943/MA. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE CRÉDITO. RECUSA PELA FAZENDA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1.....

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a penhora de precatório não é penhora de dinheiro, a que está o credor compelido a aceitar, mostrando-se válida sua rejeição por ofensa à ordem legal dos bens penhoráveis.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1174785/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 23/02/2011)

Por fim, apesar do disposto no art. 620 do CPC, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito. Ressalte-se que a execução é realizada no interesse do credor, a teor do disposto no art. 612 do CPC. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INDICAÇÃO DE BEM PELO DEVEDOR. RECUSA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. PREFERÊNCIA PELA PENHORA EM DINHEIRO VIA BACEN JUD. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. INVIABILIDADE DA ATIVIDADE DA EMPRESA. NECESSIDADE REEXAME DE PROVAS NO CASO CONCRETO. SÚMULA 7/STJ.

1. Na hipótese em exame, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do STJ, de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil.

2. O acolhimento da pretensão recursal relativa à inviabilidade da atividade da empresa diante da penhora de seus ativos financeiros demanda revolvimento do contexto fático-probatório, o que não se admite ante a Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1454404/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 25/09/2014)

Igualmente improcede a pretensão da agravante à reforma da decisão no tocante à fixação das verbas de sucumbência.

Leciona Araken de Assis que "o cabimento dos honorários na demanda executória, seja qual for a classe do título exibido pelo credor, decorre do fato de que ela se baseia no descumprimento imputável de uma obrigação. Isto torna o obrigado responsável por perdas e danos (art. 389 do CC de 2002). Esta indenização incluirá todas as verbas gastas na obtenção do cumprimento e, destarte, os honorários do advogado do credor explicitamente mencionados na lei civil" (Manual do Processo de Execução, 8ª edição, ed. RT, p. 571/572).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sedimentou-se o posicionamento segundo o qual "a nova redação do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil deixa indubitoso o cabimento de honorários de advogado em execução, mesmo não embargada, não fazendo a lei, para esse fim, distinção entre execução fundada em título

executivo judicial e execução fundada em título executivo extrajudicial". (Corte Especial do STJ, ERESP 158.884-RS, 30.10.2000, rel. Min. Gomes de Barros, DJU 30.04.2001, p. 123).

Aliás, referido posicionamento se justifica porquanto em todos os casos há omissão do devedor em cumprir a obrigação.

No sentido do exposto é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA . NOVA SISTEMÁTICA IMPOSTA PELA LEI Nº 11.232/05. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS . POSSIBILIDADE.

- A alteração da natureza da execução de sentença, que deixou de ser tratada como processo autônomo e passou a ser mera fase complementar do mesmo processo em que o provimento é assegurado, não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios.

- A própria interpretação literal do art. 20, § 4º, do CPC não deixa margem para dúvidas. Consoante expressa dicção do referido dispositivo legal, os honorários são devidos "nas execuções, embargadas ou não".

- **O art. 475-I, do CPC, é expresso em afirmar que o cumprimento da sentença, nos casos de obrigação pecuniária, se faz por execução. Ora, se nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, a execução comporta o arbitramento de honorários e se, de acordo com o art. 475, I, do CPC, o cumprimento da sentença é realizado via execução, decorre logicamente destes dois postulados que deverá haver a fixação de verba honorária na fase de cumprimento da sentença.**

- Ademais, a verba honorária fixada na fase de cognição leva em consideração apenas o trabalho realizado pelo advogado até então.

- Por derradeiro, também na fase de cumprimento de sentença, há de se considerar o próprio espírito condutor das alterações pretendidas com a Lei nº 11.232/05, em especial a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC. Seria inútil a instituição da multa do art. 475-J do CPC se, em contrapartida, fosse abolida a condenação em honorários, arbitrada no percentual de 10% a 20% sobre o valor da condenação .

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1028855/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 27/11/2008, DJe 05/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. BRASIL TELECOM. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA . LEI Nº 11.232/05. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei n. 11.232/05 não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios em sede de execução. Sendo assim, é cabível a fixação de verba honorária na fase de cumprimento da sentença.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1066765/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008)

Confira-se o julgado desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA QUE CONDENOU A OBRIGAÇÃO DE PAGAR - NECESSIDADE DO ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO MESMO QUE A EXECUÇÃO NÃO TENHA SIDO EMBARGADA, CONFORME O DISPOSTO NO ARTIGO 20, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.

1. O desatendimento pelo condenado em submeter-se a condenação a obrigação de fazer ou de dar gera uma nova pretensão insatisfeita, a qual deve ser resolvida agora no âmbito de providências executivas do direito já reconhecido. A renitência do devedor, que impõe ao credor a persistência na via judiciária representado por advogado, exige a fixação de honorários sob pena de enriquecimento sem causa.

2. No âmbito do STJ, sedimentou-se o posicionamento segundo o qual 'a nova redação do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil deixa indúvidoso o cabimento de honorários de advogado em execução, mesmo não embargada, não fazendo a lei, para esse fim, distinção entre execução fundada em título executivo judicial e execução fundada em título executivo extrajudicial. (Corte Especial do STJ, ERESP 158.884-RS, 30.10.2000, rel. Min. Gomes de Barros, DJU 30.04.2001, p. 123).

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar a MM. Juíza 'a quo' que arbitre a verba honorária.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0020940-20.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 14/10/2008, DJF3 DATA:24/10/2008)

No caso, impõe-se a manutenção da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), à vista do acolhimento pelo agravado do valor depositado pela agravante e da rejeição da forma de pagamento do débito mediante compensação com crédito existente em outra ação.

Pelo exposto, tratando-se de matéria sedimentada em jurisprudência oriunda do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037746-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037746-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AGOSTINHO BARCELOS SOBRINHO
ADVOGADO : SP227089 WILTON LUIS DE CARVALHO e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.008365-3 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado por Agostinho Barcelos Sobrinho contra decisão (fls. 22 do recurso; fls. 248 dos autos originais) exarada em sede de ação civil pública que indeferiu a realização de prova pericial e a expedição de ofício ao Sistema Furnas.

Publicada a decisão em 10/09/2009 (fls. 24), o agravante requereu a reabertura do prazo recursal (fls. 27), cujo pedido foi deferido *verbis* (fls. 28):

Defiro o pedido de f. 253 reabrindo-se o prazo de 01 (um) dia ao réu da decisão lançada à f. 248. Intime(m)-se.

Sucedo que o instrumento **não contém cópia da certidão de intimação da decisão de fls. 28**, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, não há como aferir a tempestividade do recurso.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: Embargos de declaração em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. Ausência de peças obrigatórias à formação do instrumento (art. 544, § 1o, CPC). Cópia do acórdão recorrido e da respectiva certidão de publicação. Obrigatoriedade. Precedentes. 4. Ônus de fiscalização do agravante. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 741371 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-081 DIVULG 06-05-2010 PUBLIC 07-05-2010 EMENT VOL-02400-09 PP-01937)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. ARTIGO 525, DO CPC. OFENSA DOS ARTS. 458, II E 535, DO CPC. NÃO CARACTERIZADA.

1. A correta formação do agravo de instrumento é ônus do agravante, sob pena de não conhecimento de seu recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento tanto na instância ordinária quanto na instância extraordinária. Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 665.155/RJ, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006; EREsp 478.155/PR, CORTE ESPECIAL, DJ 21.02.2005; EREsp 509394/RS, CORTE ESPECIAL, DJ 04.04.2005 e EREsp 136399/PR, CORTE ESPECIAL, DJ 21.06.2004. (...)

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 915.891/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado n° 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA PROCURAÇÃO OUTORGADA À ADVOGADA DA AGRAVADA. ART. 544, § 1º, DO CPC (LEI Nº 10.352/2001).

1. O Superior Tribunal de Justiça há muito firmou entendimento no sentido de que é ônus do agravante a correta formação do instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso.

2. Não se conhece do agravo de instrumento cuja formação encontra-se deficiente, diante da ausência do traslado da procuração outorgada à advogada da agravada (art. 544, parágrafo 1º, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1338797/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 07/12/2011)

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, posto que *deficientemente instruído*, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044367-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044367-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1978/2646

AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.016451-4 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ouro Fino Indústria e Comércio de Auto Peças Ltda contra decisão de fl. 18 (fl. 183 dos autos originais) que indeferiu "incidente de prejudicialidade externa" formulado pela executada, ora agravante, nas qual pretendia a suspensão do executivo fiscal até o desfecho da ação anulatória ajuizada posteriormente nos termos do art. 265, IV, "a", do Código de Processo Civil.

Pedido de efeito suspensivo indeferido às fls. 226/229.

Contraminuta acostada às fls. 238/245.

É o breve relatório.

Decido.

À pretensão da parte agravante carece de amparo legal.

Efetivamente, não há qualquer justificativa para o acolhimento do "incidente de prejudicialidade externa", com a consequente suspensão da execução.

Isso porque o *posterior ajuizamento de ação anulatória, sem a prestação de qualquer garantia*, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, por absoluta ausência de previsão legal.

Não há razão válida para sustar o andamento de execução fiscal porque a agravante não comprovou ter realizado qualquer depósito na referida ação anulatória.

Confira-se o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 108 DO CTN. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. INVIABILIDADE DA SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL CONSOANTE EXEGESE DO ART. 265, IV, A DO CPC. GARANTIA DO JUÍZO NÃO EFETIVADA. SÚMULA 83/STJ. SENTENÇA DE MÉRITO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR TRANSITADA EM JULGADO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE RENOVAÇÃO DA DISCUSSÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento acerca da impossibilidade de ser deferida a suspensão do executivo fiscal apenas ante o ajuizamento de ação anulatória, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN. Precedentes: AgRg no Ag. 1.160.085/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 19.09.2011 e AgRg no Ag. 1.306.060/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03.09.2010.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 80.987/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 21/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. POSTERIOR AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CONEXÃO ENTRE AS DEMANDAS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. NECESSIDADE DA GARANTIA DO JUÍZO OU DO DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DA DÍVIDA. SÚMULA 83/STJ.

(...)

4. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem está em harmonia com a jurisprudência desta Corte. A ação ordinária em que se discute débito fiscal somente suspende a execução fiscal já proposta se houver garantia do juízo, que é o caso dos autos (e-STJ fls. 120 e 124).

5. Precedentes: AgRg no Ag 1.360.735/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3.5.2011, DJe 9.5.2011; AgRg no REsp 1.130.978/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.10.2010, DJe 14.10.2010; AgRg no REsp 774.180/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16.6.2009, DJe 29.6.2009; AgRg no REsp 822.491/RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 4.12.2008, DJe 13.3.2009.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1251021/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 10/08/2011)

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao art. 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

Não há presente qualquer causa - dentre as elencadas na legislação processual - que autorize a sustação da instância executiva.

Como se vê, o recurso é de **manifesta improcedência**, além de confrontar com jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Destarte, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016342-70.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016342-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FORJAFRIO IND/ DE PECAS LTDA
ADVOGADO : SP252749 ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro
APELADO(A) : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
: SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY
No. ORIG. : 00163427020094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 264/266 - Concedo o prazo de dez dias para a requerente, COMPANHIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ - CPFL, regularizar sua representação processual, juntando aos autos o original do instrumento de substabelecimento sem reserva de poderes.

Sem prejuízo, anote-se o nome do advogado indicado à fls. 264, Dr. RICARDO SOARES CAIUBY - OAB/SP 156.830, para efeito de intimação do presente despacho.

Intimem-se

São Paulo, 31 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014391-04.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014391-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : BETSABA DE ALMEIDA LARA ANDRIOLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00143910420094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução fiscal, opostos com o objetivo de desconstituir o título executivo extrajudicial, referente à multa aplicada por descumprimento à Lei Municipal nº 13.498/05 (Lei de Filas).

Alega a embargante, preliminarmente, carência da ação em virtude de decisão favorável proferida pelo r. Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública, nos autos do Mandado de Segurança impetrado pela FEBRABAN, cujo teor concluiu pela *inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 13.498/2005 e do Decreto nº 45.939/2005, ficando insubsistentes as infrações autuadas até 120 (cento e vinte) dias da data da impetração*. No mais, sustenta a inconstitucionalidade da referida lei municipal por inobservância do princípio da isonomia.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, a fim de determinar a extinção do processo de execução fiscal, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, *em razão da ausência de pressuposto processual essencial à instauração válida da relação jurídica processual de natureza executiva*. Outrossim, condenou a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º do CPC.

Apelou o embargado sustentando, preliminarmente, a inexistência de decisão judicial que beneficie a embargante, ora apelada. Sustenta ainda que a matéria regulada pela Lei Municipal nº 13.948/05 envolve interesse local, não confrontando com lei federal que disciplina as atividades das instituições financeiras.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não merece reparos a sentença proferida.

Consta dos autos que a Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN) impetrou mandado de segurança coletivo, em defesa de seus associados, no caso, instituições financeiras com agências para atendimento ao público no Município de São Paulo/SP, com o objetivo de afastar as sanções decorrentes do descumprimento da Lei Municipal nº 13.948/2005.

A r. sentença proferida nos autos do referido *mandamus* entendeu pela *inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 13.498/2005 e do Decreto nº 45.939/2005, ficando insubsistentes as infrações autuadas até 120 (cento e vinte) dias da data da impetração*. O Município de São Paulo interpôs apelação, a qual foi recebida somente no efeito devolutivo.

Embora sustente a apelante a interposição do recurso, não há informações de que o citado *decisum* tenha sido reformado ou de que tenha sido suspensa sua eficácia.

Por outro lado, a CDA juntada aos autos indica a cobrança de multa por infração à Lei nº 13.498/2005, cuja notificação deu-se em 20/02/2006, inserindo-se, portanto, dentro do alcance determinado pela sentença proferida, a se considerar a impetração do mandado de segurança coletivo em 09/05/2006.

Dessa forma, é de ser mantida a r. sentença, como bem decidido pelo r. Juízo *a quo*, *ante a ausência de pressuposto processual essencial à instauração validada da relação jurídica processual, representado por título executivo exigível*.

Ao tratar da questão em casos semelhantes ao aqui mencionado, assim já decidiu a E. 6ª Turma desta Corte: **EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REGULAÇÃO DO TEMPO DE ESPERA EM FILAS NOS ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS - MS COLETIVO - LEI DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO N.º 13.948/05.**

1. *Embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, deixa-se de examinar o processo por este ângulo porquanto a hipótese se amolda à exceção contida no § 2º do artigo 475 do CPC, acrescentada pela Lei n.º 10.352/01. O valor da causa à época da prolação da sentença era inferior a 60 salários mínimos. Precedentes da E. Sexta Turma deste Tribunal.*

2. *Análise da competência dos Municípios para produzir legislação sobre tempo máximo de espera em filas dentro de estabelecimentos bancários. Precedentes do STF.*

3. **Eficácia atual da sentença do mandamus coletivo impetrado pela FEBRABAN a fim de reconhecer a**

inconstitucionalidade da Lei Municipal 13.948/05. O comando judicial tornou insubsistentes as infrações autuadas até 120 (cento e vinte) dias da data da impetração.

4. Falta de interesse de agir em relação às autuações abrangidas pelo prazo de 120 dias anteriores à impetração do mandado de segurança coletivo. Já o título executivo é dotado de plena exigibilidade quanto às autuações fora do período de eficácia da sentença.

5. Ramo das ciências exatas dedicado ao estudo dos sistemas com fila permite avaliar a eficiência do sistema, utilizando-se de medidas de operacionalidade/desempenho, possibilitando o estudo do sistema mediante processos probabilísticos que levam em consideração variáveis aleatórias em relação ao atendimento.

6. Nos serviços bancários, a disciplina de atendimento dos usuários é a FIFO (first in - first out), segundo a qual os usuários são atendidos na ordem das chegadas, não havendo total impossibilidade quanto à aferição da medida necessária de postos de atendimento ao consumidor segundo as necessidades observadas no cotidiano das agências bancárias.

7. Há de se impor aos bancos que invistam na melhoria do atendimento dos usuários, afastando-se o custo suportado pelos consumidores nas longas esperas a que são submetidos nas filas bancárias. As regras previstas na Lei Municipal n.º 13.948/05 representam verdadeiro exercício de poder de polícia conferido ao Município, nos termos do art. 78 do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte Regional.

8. Não há correlação lógica entre as demandas relativas ao FGTS na agência e a falta de instrumentalização dos meios de controle do tempo de atendimento, sem embargo de não ter a apelante demonstrado as repercussões do fato.

9. Não se conhece da remessa oficial. Apelos improvidos. (grifei)

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC 2008.61.82.011222-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Raphael de Oliveira, j. 15/01/2015, DJF3 J1 26/01/2015)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA PORPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - PROCEDIMENTOS A SEREM DESEMPENHADOS PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PARA APRESSAR ATENDIMENTOS NAS AGÊNCIAS SITUADAS EM SÃO PAULO - MATÉRIA TRATADA NOUTROS AUTOS, PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL (AÇÃO COLETIVA) E COM DECISÕES DE 1ª E 2ª INSTÂNCIAS FAVORÁVEIS A FEBABAN - CARÊNCIA DE AÇÃO RECONHECIDA E QUE SE MANTÉM - IMPOSSIBILIDADE DA JUSTIÇA FEDERAL REVER AS DECISÕES E ACÓRDÃO DA JUSTIÇA ESTADUAL, EXARADOS NO ÂMBITO DE COMPETÊNCIA E ATRIBUIÇÕES DO PODER JUDICIÁRIO DOS ESTADOS - APELO DESPROVIDO.

1. Sentença "a qua": "Falta aos autores o interesse de agir, tendo em vista que a discussão travada no presente feito encontra-se acobertada por decisão judicial, em face da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança Coletivo impetrado pela FEBRABAN (Federação Brasileira de Bancos), da qual a ré é integrante... O mencionado feito tramitou na 2ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo e reconheceu incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei Municipal n.º 13.948/05, do Município de São Paulo. Assim, há que se rejeitar a alegação do autor de que a Caixa Econômica Federal não se submeteria à decisão proferida no Juízo Estadual, uma vez que possui foro constitucional no Juízo Federal. Não há divergência entre as partes acerca da filiação da CEF à FEBRABAN, tampouco as partes controvertem acerca da validade da decisão judicial que afastou a aplicação da Lei Municipal n.º 13.948/05".

2. Descabe a este Tribunal a análise da pertinência da decisão proferida no Mandado de Segurança n.º 583.53.2006.111935-0, que tramitou na 2ª Vara da Fazenda Pública Estadual de São Paulo, cuja sentença concedeu a segurança impetrada pela FEBRABAN e, posteriormente, teve a apelação n.º 637.003.5/2-00 julgada pela E. 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, a qual, por sua vez manteve a r. sentença.

3. As decisões da Justiça Estadual, no âmbito de competência e atribuições daquele Poder, não se sujeitam a qualquer forma de controle pela Justiça Estadual, ao contrário do que parecer supor o Ministério Público Federal, pois a Justiça Federal não é "justiça de superposição".

4. Apelo desprovido; reconhecimento da carência de ação mantido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AC 2006.61.00.017322-0, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 04/04/2013, DJF3 J1 12/04/2013)

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação** (art. 557, caput, CPC).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027143-08.2009.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AMERICAN SPORTSWEAR LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00271430820094036182 12F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos em 05/06/2009 por American Sportswear Ltda. em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) visando a cobrança de dívida ativa. O embargante sustentou na inicial, em síntese, a ocorrência de *prescrição* e o *pagamento* dos créditos em cobro. Valor atribuído à causa: R\$ 32.322,49 (fl. 13).

Impugnação da União Federal onde afirmou a inexistência de prescrição e, quanto ao pagamento, sustentou que "a embargante já discutiu tal matéria em sede administrativa, deixando de apresentar qualquer documento novo comprobatório para comprovar suas alegações" e que os documentos juntados pela embargante já foram analisados e "verificou-se que o pagamento apresentado já está alocado ao débito e não há outro disponível".

Manifestação da embargante (fls. 144/147).

Sobreveio a r. sentença de improcedência dos embargos. Sem condenação em honorários advocatícios em face do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 (fls. 151/152).

Inconformada, apelou a embargante requerendo a reforma da r. sentença, repisando os argumentos expendidos na inicial (fls. 163/180).

Recurso respondido (fls. 185/181).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Prescrição não ocorreu.

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, o prazo prescricional iniciado com a **constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor** (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou *pelo despacho que ordena a citação* (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, **o que for posterior**, e que *o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação*, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

Acerca do termo inicial do prazo de prescrição, colaciono precedentes do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido do exposto na r. sentença:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. DIA SEGUINTE AO VENCIMENTO DA EXAÇÃO OU DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO PELO CONTRIBUINTE, O QUE FOR POSTERIOR. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(AgRg no REsp 1299689/PE, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 29/05/2012, DJe 13/06/2012)

CONTRIBUIÇÃO SOBRE LUCRO LÍQUIDO. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DATA DA APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

I - Nas razões do recurso especial, a ora agravante alega que estão comprovados os termos imprescindíveis para a análise da prescrição. Todavia, restou delineado no v. acórdão que a recorrente não comprovou qual seria o termo inicial do prazo prescricional. Nesse diapasão, conforme cediço, não é cognoscível o recurso especial, consoante o enunciado sumular nº 7 do STJ, quando, para se verificar a alegada afronta à norma infraconstitucional, se fizer necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.

II - A Egrégia Primeira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.120.295/SP, de relatoria do Exmo. Ministro Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo inicial do lapso prescricional da pretensão executiva se inicia na data do vencimento da obrigação tributária ou na data da entrega da declaração, o que for posterior.

III - É imprescindível para fins de análise da prescrição, em sede de exceção de pré-executividade, a existência de prova pré-constituída capaz de comprovar qual o termo inicial da prescrição, se na data da entrega da declaração ou se na data do vencimento do crédito tributário.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1253646/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012)

Deixo anotado que para a análise da prescrição no presente caso deve ser utilizado o disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação posterior à Lei Complementar nº 118/05, uma vez que o despacho ordenando a citação ocorreu já na vigência da LC nº 118/05.

No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em **15/05/2000** (data de entrega da declaração - fl. 111) e, como já exposto acima, deve ser levada em consideração a data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu em **12/04/2005**.

Deste modo, **não ocorreu a prescrição**, haja vista que da data da constituição do crédito tributário até o ajuizamento da ação, não decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos.

No mais, quanto a alegação de pagamento, verifico que consta da certidão de dívida ativa o valor de **R\$ 10.164,29**, referente a "IRRF/REND DE TRABALHO ASSALARIADO" com data de vencimento em 05/01/2000 (fl. 28) e o valor de **R\$ 30,58**, referente a "JUROS E COMISSOES EM GERAL - REMESSA P/ EXTERIOR" com data de vencimento em 01/12/2000 (fl. 29), ambos tendo como forma de constituição a entrega de DCTF (além da multa de 20%).

Ocorre que a embargante trouxe aos autos com a petição inicial comprovantes de arrecadação, um no valor de **R\$ 10.164,29**, com data de arrecadação e vencimento 05/01/2000, recolhido no código de receita 0561 (fl. 114) e outro no valor total de R\$ 31,18, com data de arrecadação em 12/12/2000 e data de vencimento em 06/12/2000, sendo **R\$ 30,58** recolhido no código de receita 0481 e R\$ 0,60 recolhido no código de receita 3279.

A embargada em sua impugnação não contestou os documentos juntados aos autos, o que lhe caberia fazer caso tais pagamentos não fossem verídicos.

Dessa forma, há prova nos autos de que houve pagamento dos valores em cobro na execução fiscal embargada. Embora a embargada alegue que "verificou-se que o pagamento apresentado já está alocado ao débito e não há outro disponível" não é isso que os documentos juntados aos autos demonstram.

Dessa forma, a embargante obteve êxito em afastar a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, pois demonstrou cabalmente o fato constitutivo de seu direito consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, pelo que seu pedido deve ser acolhido.

Nesse sentido há precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO, POR PARTE DA FAZENDA NACIONAL, DAS PROVAS PRODUZIDAS PELO EMBARGANTE QUANTO À OCORRÊNCIA DO PAGAMENTO DOS DÉBITOS. RECONHECIMENTO TÁCITO DA REGULARIDADE DOS PAGAMENTOS. VEDAÇÃO AO NON LIQUET. PODER/DEVER DO JULGADOR EM SOLUCIONAR A LIDE. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.

1. É cediço que os embargos à execução fiscal constituem processo de conhecimento, no qual aplicam-se as regras dos arts. 333 e 334 do CPC no que tange ao ônus da prova. No caso em análise, o embargante pretendeu desconstituir a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa através da juntada das guias de recolhimento do débito exequendo, as quais demonstravam que já ocorrera o pagamento dos valores cobrados, sendo que a Fazenda embargada, a despeito de ter sido intimada para se manifestar sobre as provas produzidas pela embargante, quedou-se silente sobre elas.

2. Não havendo impugnação das provas pela Fazenda, é de se reconhecer que houve a concordância da exequente com os pagamentos realizados pelo devedor, mormente porque o julgador não pode aguardar indefinidamente que a embargada se manifeste, sendo-lhe vedado o non liquet, e tendo o poder/dever de decidir o caso à luz das provas trazidas aos autos, sobretudo daquelas não contestadas.

3. Cumpre registrar que não cabe a este Tribunal Superior reexaminar o conjunto probatório dos autos, a fim de alterar o entendimento adotado na origem quanto ao acolhimento das provas produzidas pelo embargante em

relação à ocorrência do pagamento dos débitos objeto da execução, haja vista o óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1191978/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO - ÔNUS EMBARGANTE PARCIALMENTE ATENDIDO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1. Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesto o prosseguir da execução, mas tão-somente quanto à parte do débito.

2. O demonstrativo de fls. 125 e 149 aponta para as duas competências exigidas na CDA de fls. 55, sendo que somente houve aproveitamento da cifra de Cr\$ 1.607.130,39, esta recolhida consoante o DARF de fls. 29 (código da receita 3885), parte final, constando de referido demonstrativo a insuficiência do quantum adimplido para integral quitação do tributo, remanescendo a cifra de 171,41 Ufir, fls. 125 e 149, este o montante em aberto exigido na CDA para a competência com vencimento 22/11/93, assim devida a cobrança fiscal.

3. Em outras palavras, o valor do pagamento realizado pelo contribuinte não quitou a totalidade do débito, tendo a Fazenda considerado o adimplemento realizado, ao passo que ajuizou a execução apenas em relação à diferença não recolhida.

4. Em relação à competência vencida em 24/02/1993, carrou o contribuinte guia de pagamento na quantia de Cr\$ 478.103.947,00, contudo nenhum aproveitamento se extrai dos demonstrativos de fls. 125 e 149.

5. Apontou a Receita Federal, em ângulo diverso, ter alocado referido quantum, conforme o demonstrativo de fls. 151, todavia não explica, muito menos elucida, o paradeiro deste valor, laconicamente firmando pela manutenção da inscrição.

6. A guia DARF foi preenchida com o código de receita 3885, tal como aquela outra que foi considerada, inexistindo aos autos qualquer prova de configuração da imputação de pagamento permitida nos termos do art. 163, CTN.

7. Consoante o cenário dos autos, o tributo pago pela guia de fls. 59 deveria ter sido considerado para os fins a que recolhido, descabendo à Fazenda Pública "aproveitar" o montante para objetivo diverso, afinal improvable a causa qual a utilização do montante.

8. A execução prosseguirá tão-somente em relação ao débito com vencimento em 22/11/93, daquele originário saldo remanescente 171,40 Ufir.

9. Parcial provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença para julgamento de parcial procedência aos embargos, a título sucumbencial, em prol do polo embargante, fixados honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00, monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC, e, em prol da União, sobre o remanescente, unicamente incidente o encargo do Decreto-Lei 1.025/69, Súmula 168, TFR. (AC 00257921520004036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ RETIDO NA FONTE. ALEGADO PAGAMENTO DO DÉBITO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE GUIAS DARF. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA ABALADA.

1. A apelada/embargente alega o pagamento integral dos débitos relativos ao IRPJ Retido na Fonte, mediante o recolhimento de guias DARF cujas cópias foram acostadas aos autos.

2. Diante dos comprovantes apresentados pela parte, a Fazenda Nacional, seja em sua impugnação, seja em seu recurso de apelação, não se desincumbiu do ônus de provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 333, II do CPC).

3. Restou abalada a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo, pelo que deve ser mantida a r. sentença de procedência dos presentes embargos.

4. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(AC 00396824520024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, os embargos não de ser considerados procedentes, obstada a execução.

Por fim, condeno a embargada no pagamento de verba honorária que fixo em 10% do valor da causa devidamente atualizado, por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, o que faço em estrita observância ao que dispõe o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação** da embargante, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000561-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000561-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADEMIR JOSE ROCHA CUPIDO
ADVOGADO : SP175774 ROSA LUZIA CATUZZO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : POSTO DE SERVICOS ESTRELA DA MANHA LEME LTDA
No. ORIG. : 08.00.00005-8 A Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ademir José Rocha Cupido (fls. 75/84) em face da r. sentença de fls. 63/73 que julgou improcedentes os embargos opostos à execução fiscal ajuizada pela União Federal, oportunidade em que condenou o embargante no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito.

O valor consolidado do débito em 18/06/2008 era de R\$ 14.915,30 (fls. 45).

Intimada para informar a situação do crédito objeto dos embargos, a União requereu a juntada de Consulta da Dívida Ativa onde consta a extinção por cancelamento da inscrição nº 80.6.02.044127-46 (fls. 94/95).

É o relatório.

DECIDO.

No caso, observa-se que a Inscrição em Dívida Ativa nº 80.6.02.044127-46 foi extinta por cancelamento, conforme informado pela União Federal às fls. 94/95.

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo que, diante do cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo nenhum o reflexo prático nestes autos.

Em relação a condenação em verba honorária, esclareço que o artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

Os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota.

No caso dos autos, constata-se que a executada obrigou-se a constituir advogado para oferecer embargos à execução fiscal de exação. Desta forma, para a fixação da verba honorária entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.

Assim, proposta execução fiscal e necessitando o executado constituir advogado para oferecimento de embargos, entendo deva ser fixada condenação da embargada no pagamento da verba honorária.

Aliás, essa orientação já foi sufragada de forma expressa, pelo enunciado contido na Súmula 153 do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo teor transcrevo a seguir:

"Súmula 153. A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência"

Nem há que se falar na aplicação do artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento que nas execuções fiscais, mesmo sem a interposição dos embargos à execução, cancelada a inscrição da dívida ativa após a citação do devedor são devidos honorários advocatícios, conforme se

vê das ementas que transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. PRECEDENTES.

"O entendimento desta Corte é no sentido de que a desistência da execução fiscal após oferecidos os embargos à execução pelo devedor não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal , após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade." (REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 15.4.2011).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp 1217649/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2011, DJe 14/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. NULIDADE PROCESSUAL RECONHECIDA NO FEITO EXECUTIVO APÓS A NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA E OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A extinção do processo de embargos , sem julgamento do mérito em razão da extinção do próprio feito executivo por imperfeição do título judicial executado, implica em sucumbência da exequente (Fazenda Pública), à luz da ratio essendi da Súmula 153 do Eg. STJ.

2. A parte vencida, consoante o disposto pelo art. 20 do CPC, arcará com as despesas que o vencedor antecipou e com a verba honorária, sendo inequívoco que extinto o processo sem exame de mérito, o vencido é a parte que formulou pedido que não pode ser examinado.

3. Em se tratando de embargos do devedor, todavia, há que se reconhecer que qualquer provimento jurisdicional que direta ou indiretamente ponha termo à pretensão executória por deficiência do título executivo objeto do mesmo, revela êxito da parte embargante e, conseqüentemente, impõe à exequente (embargada) os ônus decorrentes da sucumbência, em especial, do pagamento da verba honorária.

4. Recurso especial provido.

(REsp 759.157/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 341)

Em relação ao *quantum* da verba honorária, levando-se em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do artigo 20 e considerando o cancelamento da inscrição em dívida ativa, é de melhor justiça fixá-la no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) devidamente atualizado a partir desta data conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Assim, **dou por prejudicada a apelação, negando-lhe seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010839-19.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.010839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MIRANDA E CEZAR LTDA -ME
ADVOGADO : SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00108391920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Miranda e Cezar LTDA - ME**, em face de decisão monocrática (f. 483-484).

Alega a embargante, em síntese, que o pedido de parcelamento posterior abrangeu Certidões de Dívida Ativa diversas das presentes na execução *sub judice*. Desse modo, aduz que não houve a suspensão do curso do prazo prescricional, estando prescritos os créditos tributários ajuizados na presente demanda.

Às f. 492, foi aberta vista a União para efeito do prévio contraditório.

Às f. 494-495, a exequente apresentou a sua impugnação aos embargos de declaração opostos pela executada.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à embargante.

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

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

Contudo, havendo pedido de parcelamento da dívida, interrompe-se a prescrição.

Neste sentido, trago a colação julgados do Superior Tribunal de Justiça, verbis:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. 1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes. 2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem. 3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."
(STJ, 2ª Turma, RESP 1369365, rel. Min. Eliana Calmon, data da decisão: 11/06/2013, DJE de 19/06/2013)

In casu, os créditos fiscais executados referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação, cujos créditos em execução inscritos sob os números 80.2.10.001854-57, 80.6.10.005251-76, 80.6.10.005252-57 e

80.7.10.001395-16 referentes ao processo administrativo de número 10855.450.190/2001-02 (f. 02), foram constituídos definitivamente mediante Termo de Confissão Espontânea, em 01/03/2000; já os créditos inscritos sob os números 80.2.09.013260-01, 80.6.09.031858-70, 80.6.09.031859-51 e 80.7.09.007825-81, referentes ao processo administrativo de número 10855.453.367/2004-67 (f. 02), foram constituídos definitivamente mediante Termo de Confissão Espontânea em 30/06/2003. Ocorre que, a executada em 30/07/2003 aderiu ao programa de parcelamento PAES (f. 364 e 365), o que equivale ao seu reconhecimento e interrompe a contagem do prazo prescricional, consoante artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, pois implica em reconhecimento pelo devedor dos débitos tributários correspondentes, devendo ser reiniciada a contagem do lapso prescricional a partir da rescisão ocorrida em 20/08/2005 (f. 364-365), momento a partir do qual o fisco recupera a possibilidade de propor ou dar prosseguimento à execução fiscal.

Nesse sentido, trago a colação julgado deste e. Tribunal. Veja-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO. INEXISTENTE. PARCELAMENTO - INTERRUPTÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL - ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV. 1. A sentença reconheceu a prescrição, sob o fundamento de que o parcelamento constitui causa de suspensão do prazo prescricional e que, ao reiniciar a contagem computa-se apenas o tempo faltante para o quinquênio prescricional. Segundo o entendimento do r. juízo a quo, o prazo prescricional teve início em 18/07/2003, suspendeu-se em 14/08/2004 e voltou a correr em 12/05/2005, com a rescisão do parcelamento. Ainda de acordo com a decisão impugnada, somando-se o tempo transcorrido entre o início da suspensão e o tempo transcorrido após o término da causa suspensiva, o prazo prescricional teria se consumado em 18/04/2009, uma vez que até então não havia despacho ordenando a citação na execução fiscal. 2. Contudo, esta Turma firmou-se no sentido de que o acordo para pagamento parcelado do débito tributário é causa interruptiva da prescrição, pois constitui ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Precedentes do STJ. 3. No caso dos autos, por se tratar de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos, o termo inicial para o cômputo do prazo prescricional se verifica na data da entrega da declaração, realizada, no caso concreto, por meio da confissão da executada ao aderir ao parcelamento PAES em 18/07/2003 (fls. 55). Assim, de acordo com o recente entendimento desta Turma, este é o termo a quo do lapso prescricional. 4. Nessa linha de inteligência, iniciado o prazo prescricional em 18/07/2003, houve a interrupção do prazo prescricional em 14/08/2004 (fls.57), com a formalização do parcelamento, permanecendo suspenso até 12/05/2005, data em que ocorreu a rescisão do parcelamento. Desta forma, o lapso decorrido até a adesão ao PAES foi "apagado", recomçando a contar desde o princípio, a partir da rescisão do parcelamento e notificação do contribuinte que se deu em 12/05/2005. 5. Contado o lapso prescricional a partir desta data, a pretensão executória da Fazenda Nacional poderá ser exercida até 12/05/2010, não havendo que se falar em prescrição. O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 11 de dezembro de 2008, portanto, dentro do prazo legal. 6. Apelação e remessa oficial providas." (TRF-3, 3ª Turma, AC 1446337, rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, data da decisão: 20/05/2010, DJE de 31/05/2010)

De outra face, a alegação de que houve novo pedido de parcelamento, cujas Certidões de Dívida Ativa foram discriminadas posteriormente ao pedido, conforme Discriminação dos Débitos a Parcelar (f. 481), não merece prosperar, pois o pedido de parcelamento teve como objeto Certidões de Dívida Ativa diversas da presente execução.

Ademais, cumpre salientar, que o simples pedido de parcelamento sem discriminar as dívidas exequendas, não possui relevância para o prazo prescricional, uma vez que, o termo *a quo* da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento da adesão, de modo que, o deferimento do pedido de adesão fica condicionado à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida, o que, *in casu*, não ocorreu.

Nesse sentido é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AJUIZAMENTO - ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES) - LEI 10684/2003 - MOMENTO EM QUE SE CONFIGURA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A homologação do requerimento de adesão ao parcelamento Especial - PAES é o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 4º, III, da Lei 10684/2003, c/c o art. 11, §4º, da Lei 10522/2002). Não se presta a tal finalidade o simples pedido de parcelamento.

Inexiste nulidade se o ajuizamento da execução fiscal ocorrer no intervalo entre o requerimento de adesão e sua

respectiva homologação pela autoridade fazendária.

Recurso Especial provido."

(REsp nº 911360/RS, 2ª Turma, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04.03.2009)

Desse modo, considerando que a execução fiscal foi proposta em 22/10/2010 (f. 02), e que, entre a data em que começou a fluir o prazo prescricional em 20/08/2005 (rescisão do parcelamento - f. 364-365) e o despacho que ordenou a citação da executada em 19/11/2010 (f. 329), decorreram mais de 5 (cinco) anos, não deixando qualquer dúvida sobre a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Ante o exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS**, opostos às f. 487-489, conferindo efeito modificativo ao julgado, para com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGAR SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União interposto às f. 440-444, mantendo integralmente a sentença proferida às f. 433-435.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011528-63.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.011528-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DIVIS DISTRIBUIDORA DE VIDROS SOROCABA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO (Int.Pessoal)
SINDICO : JOSE CARLOS KALIL FILHO
No. ORIG. : 00115286320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a cobrança da multa e os juros moratórios, após a decretação da quebra, diante de sua condição de massa falida.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, afastando a incidência dos juros moratórios, após a decretação da quebra, caso o ativo apurado não baste para pagamento do principal. Condenou a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% por cento do valor atribuído à causa. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada, insurgindo-se contra a exclusão dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Passo, então, à apreciação do mérito.

Não conheço da apelação da União Federal.

De acordo com o art. 499, *caput* do Código de Processo Civil, *O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público. (realcei)*, de onde se infere que o prejuízo é um dos pressupostos subjetivos de admissibilidade recursal.

O interesse recursal pode ser melhor compreendido a partir da intelecção das expressões *necessidade* e *utilidade*, que integram seu conceito jurídico. Se, por um lado, o recurso deve ser o único meio pelo qual o recorrente pode obter a reforma de um provimento desfavorável, por outro lado a *utilidade* se traduz como a existência concreta de um gravame à parte, que a autoriza a manejar recurso previsto no ordenamento jurídico.

No presente caso, a União Federal apelou, insurgindo-se contra a exclusão dos juros de mora.

No entanto, ressalto que a r. sentença determinou o pagamento dos juros de mora posteriores à quebra, na hipótese de haver saldo remanescente no ativo da massa falida, razão pela qual, a embargada não tem interesse recursal.

Este entendimento foi adotado pela jurisprudência, conforme os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE - INTERESSE NO RECURSO - NECESSIDADE E UTILIDADE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - CARÊNCIA RECURSAL.

1- Recebida a apelação, o MM juiz a quo reconsiderou a sentença, dando prosseguimento ao feito, na forma do artigo 296 do C.P.C.. Agravo de Instrumento da decisão de reconsideração.

2- O pressuposto de admissibilidade do Recurso não foi suprido, qual seja o interesse no recurso. Não havendo no caso concreto necessidade ou utilidade no presente recurso.

3- Não ocorrência de prejuízo que demonstre seu interesse. Ausência de pressuposto intrínseco. Carência recursal.

4- Processo não conhecido e com seguimento negado.

(TRF2, 5ª Turma, AG nº 200102010393365, Rel. Juiz Raldênio Bonifácio Costa, j. 22.10.2002, DJU 02.12.2002, p. 275)

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - INTERESSE RECURSAL.

- Para recorrer, não basta ter legitimidade: é preciso também ter interesse, e este decorre do prejuízo que a decisão, a sentença ou o acórdão possam ter causado. No caso dos autos, não há qualquer prejuízo ao(à) autora. - Recurso(s) que não se conhece.

(TRF3, 1ª Turma, AC nº 2002.03.99.024940-8, Rel. Juiz Roberto Haddad, j. 24.09.2002, DJU 14.10.2002, p. 685)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**
Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-87.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.000893-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 1991/2646

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
APELADO(A) : JOSE JAIRO DE BARROS
ADVOGADO : SP173825 THAIS VILLELA VILLAS BOAS e outro
No. ORIG. : 00008938720104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Determino o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida nos Recurso Extraordinário nº **591797**, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

Publique-se para ciência das partes e, após, tornem-me os autos.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000947-53.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.000947-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
APELADO(A) : GIANI FATIMA GOMES NASCIMENTO
ADVOGADO : SP190844 ALEXANDRE DE MATOS FAGUNDES e outro
No. ORIG. : 00009475320104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

Determino o sobrestamento do recurso de apelação em face do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Plenário do C. STF a respeito da matéria e decisão proferida nos Recurso Extraordinário nº **591797**, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

Publique-se para ciência das partes e, após, tornem-me os autos.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024942-09.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.024942-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LOSERTA LOCACOES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00249420920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de Loserta Locações e Serviços Ltda visando a cobrança de dívida ativa no valor de R\$ 119.312,36.

Citada a parte executada opôs exceção de pré-executividade aduzindo a inexigibilidade do crédito, uma vez que decorreu o lapso prescricional (fls. 188/191).

A exequente requereu a extinção do feito nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 em virtude do cancelamento da inscrição (fls. 356/358).

Na sentença de fls. 359 a d. Juíza *a qua* julgou extinta a execução, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, oportunidade em que condenou a exequente no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Apela a executada requerendo a reforma de parte da sentença para que a verba honorária seja fixada entre 10% e 20% sobre o valor da execução atualizado (fls. 361/372).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença deve ser reformada, pois o d. Juiz sentenciante fixou os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00.

O exercício da advocacia, pública ou privada, não pode ser amesquinhado com a fixação de honorários que se mostram baixíssimos, conforme a singularidade do caso. Também não devem ser excessivos sem que para tanto haja uma razão de direito.

No caso, entendo que os honorários advocatícios devem ser majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que deve ser atualizado a partir da data deste julgamento, em conformidade com a Resolução nº 267/2013, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012579-08.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012579-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA
: SP222450 ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES
APELADO(A) : JOSIAS MARCIANO DA CRUZ FILHO
ADVOGADO : SP231406 RAQUEL ARAUJO OLIVEIRA DA CRUZ e outro
No. ORIG. : 00125790820114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de f. 216, intimem-se os advogados de f. 208 para que regularizem a sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000748-79.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FALCAO PROJETOS E MATERIAIS CONTRA INCENDIO LTDA e outros
: CLEIDE DE OLIVEIRA
: LAURO ANTONIO CANILLE CANDEIRA
ADVOGADO : SP176688 DJALMA DE LIMA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00007487920114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargante Falcão Projetos e Materiais Contra Incêndio Ltda. e outros contra a r. sentença (fls. 211/220) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) visando a cobrança de dívida ativa. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Em seu recurso de apelação requer a embargante a reforma da r. sentença insistindo na nulidade das certidões de dívida ativa, na ilegalidade do alargamento da base de cálculo da COFINS pela Lei nº 9.718/98, na inconstitucionalidade da majoração da alíquota da COFINS, na inconstitucionalidade da taxa SELIC e na necessidade da redução da multa de 20%. Por fim, pleiteia a inversão da sucumbência (fls. 222/268).

Recurso respondido (fls. 270/278).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A **Certidão da Dívida Ativa** não padece de qualquer defeito, eis que lavrada à luz do artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido.

(REsp 1154248/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO 8º, E 16 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 9.718/98. CDA. DECOTE. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS.

AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

4. É firme a jurisprudência desta Corte Superior em que o ônus de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA é do executado, salvo quando inobservados os seus requisitos legais, de modo a não permitir ao contribuinte o pleno exercício do direito à ampla defesa, cabendo à Fazenda exequente, em casos tais, a emenda ou substituição do título executivo.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1204871/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

(...)

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no Ag 1215821/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

(...)

2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008)

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, **sendo seu o "onus probandi"**, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Ademais, "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei nº 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC" (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Assiste razão à apelante ao afirmar a **inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS** pela Lei nº 9.718/98, tal como reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min.

MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) **Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.**

(RE 585235 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 RTJ VOL-00208-02 PP-00871)

Verifico das certidões de dívida ativa que dentre os tributos em cobro na execução fiscal embargada está a COFINS com fundamento legal na Lei nº 9.718/98.

Deixo anotado que a declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98 *não retira a liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa*. Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CDA. NULIDADE.

PIS E COFINS. ART. 3º, § 1º, DA LEI N. 9.718/98. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. INAPLICABILIDADE. FATURAMENTO OU RECEITA BRUTA. ÔNUS DA PROVA.

1. O art. 741, parágrafo único, do CPC, ainda que se entenda aplicável também à execução fiscal, não autoriza o juiz a extinguir de ofício a execução, mas apenas faculta ao executado a possibilidade de defender-se, por meio de embargos, alegando a inexigibilidade do título em face de declaração de inconstitucionalidade emanada do Supremo.

2. A declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, por si só, não atinge a liquidez e certeza da CDA. Prova disso está no fato de que, se o faturamento e a receita bruta do contribuinte forem equivalentes - o que ocorre quando o sujeito passivo tributário possui apenas receitas operacionais -, a declaração de inconstitucionalidade não produzirá qualquer efeito prático, nada havendo a retificar na certidão de dívida ativa, devendo a execução prosseguir normalmente.

3. Se o título executivo goza de presunção relativa de liquidez e certeza, e a simples declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98 não a contamina por si só, constitui ônus do executado, sempre por meio de embargos, demonstrar a inexigibilidade, ainda que parcial, da CDA.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1307548/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 12/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. EXAME PREJUDICADO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS E COFINS. ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA.

1.....

2. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que a simples declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98 não retira a liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, sendo possível refazer a base de cálculo da exação por mero cálculo aritmético, devendo apenas ser expurgado o eventual excesso.

Inúmeros precedentes da Corte.

3.....

4. Recurso especial provido.

(REsp 1389558/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 28/08/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. NULIDADE DA CDA. ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da **possibilidade de aproveitamento da CDA** na hipótese de readequação da base de cálculo da Cofins e do PIS em face da declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98 pelo STF. Nesse contexto, a CDA não perderia os requisitos de liquidez e certeza, devendo apenas ser expurgado o eventual excesso.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1204855/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTEGRATIVO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. IRRELEVÂNCIA. HIGIDEZ DA CDA QUE DEVE SER AFASTADA PELA PARTE EXECUTADA. POSSIBILIDADE DE DECOTAR-SE EVENTUAIS VALORES INDEVIDOS POR CÁLCULO ARITMÉTICO.

1.....

2. É pacífico no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "a simples declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98 não retira a liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, assim como é possível refazer a base de cálculo da exação por simples cálculo aritmético (REsp 1226036/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 05/03/2012); e que "compete ao executado, por meio de embargos, arguir eventual excesso de execução ou a inexigibilidade do título por inteiro, por constituir matéria típica de defesa" (REsp 1270531/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/11/2011).

3. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, não provido.

(EDcl no Ag 1429591/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 12/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LANÇAMENTO FUNDADO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL. SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DO POSSÍVEL EXCESSO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da possibilidade de aproveitamento da CDA na hipótese de readequação da base de cálculo da Cofins e do PIS em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998 pelo STF. Nesse contexto, a CDA não perderia os requisitos de liquidez e certeza, devendo apenas ser expurgado o eventual excesso.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1208643/RN, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 25/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COFINS. BASE DE CÁLCULO. ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. POSSIBILIDADE DE REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. SIMPLES CÁLCULOS ARITMÉTICOS. PRECEDENTES. ART. 463 DO CPC. POSSIBILIDADE DE O JULGADOR ALTERAR DE OFÍCIO O JULGADO PARA CORRIGIR INEXATIDÕES MATERIAIS. REFORMATIO IN PEJUS. INEXISTÊNCIA.

1. A simples declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98 não retira a liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, assim como é possível refazer a base de cálculo da exação por simples cálculo aritmético. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. O art. 463 do CPC autoriza, expressamente, o juiz a alterar o julgado para corrigir, de ofício, inexatidões materiais. Ausência de reformatio in pejus.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1226036/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 05/03/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF DO ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS DO EXECUTADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual compete ao executado, via Embargos, ilidir a presunção de certeza e liquidez da CDA, a qual permanece incólume mesmo diante da declaração de inconstitucionalidade das normas que ampliavam o conceito de receita bruta considerado na base de cálculo do PIS, prosseguindo a execução, todavia, pelo quantum apurado em face da redução eventualmente necessária em razão dessa inconstitucionalidade. Precedentes: 2a. Turma, REsp. 1.196.342/PE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 10.12.2010; 2a. Turma, AgRg no REsp. 1.201.627/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.04.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.203.217/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11.02.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.204.871/PE, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 02.02.2011.

2. Sendo assim, é ônus do executado provar que a execução fiscal incorre em excesso, do qual deverá desincumbir-se no momento oportuno, ou seja, com a oposição de Embargos à Execução, sob pena de preclusão.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1182086/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 10/10/2011)

No tocante à **ampliação da alíquota da COFINS** pela Lei nº 9.718/98, a r. sentença deve ser mantida, uma vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela sua constitucionalidade:

AGRAVO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS E COFINS - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - ARTIGO 8º DA LEI Nº 9.718/98 - CONSTITUCIONALIDADE - PRECEDENTES. (RE 437712 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2013 PUBLIC 01-02-2013)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. ALEGADA PERDA DE OBJETO DO RECURSO NÃO COMPROVADA. TRIBUTÁRIO. COFINS. AUMENTO DE ALÍQUOTA. 2% PARA 3%. LEI 9.718/1998.

CONSTITUCIONALIDADE. A alegada perda de objeto do recurso não foi comprovada pela agravante, de modo que o pleito para reconhecimento do prejuízo do agravo não pode ser atendido. Esta Suprema Corte decidiu que o aumento da alíquota da Cofins promovida pelo art. 8º da Lei 9.718/1998 não viola a reserva de lei complementar. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AI 682021 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-099 DIVULG 21-05-2012 PUBLIC 22-05-2012)

No tocante aos **juros de mora**, impossível reduzi-los ao patamar de 1% já que o §1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional dispõe que os juros serão fixados nesse percentual apenas "se a lei não dispuser de modo diverso".

Impossível, ainda, reduzir-se os juros ao patamar de 12% já que o dispositivo constitucional não era auto-aplicável.

Nesse sentido é a **Súmula Vinculante nº 07** do STF.

Com efeito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da taxa **SELIC** a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas

autarquias.

A chamada taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84).

Assim, é possível a incidência da SELIC na consolidação das dívidas fiscais. Confira-se:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...)

7. *Aplica-se a taxa SELIC no cálculo dos débitos dos contribuintes para com as Fazendas Federal e Estadual.*

Precedente: REsp 1.111.189/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, DJe 25/5/2009, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

(...)

9. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO DECLARADO EM DCTF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC SOBRE OS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

(...)

5. *A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao decidir o Recurso Especial n. 1.111.175/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (recurso repetitivo), da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/7/2009, pacificou a questão no sentido de que é legítima a aplicação da taxa SELIC sobre os débitos para com a Fazenda Pública.*

6. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AgRg no Ag 1254666/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011)

É legal a cobrança de **multa** e entende-se cabível a sua atualização monetária (**Súmula nº 45** do TFR, em vigor), tudo juntamente com os juros de mora a partir do vencimento e a atualização deles. Aquela está prevista nos artigos 121, *caput*, e 161, *caput*, ambos do Código Tributário Nacional. A multa se impõe diante de conduta ilícita do contribuinte em retardar o pagamento do tributo e sua exigibilidade prescinde de dolo, *ex vi* do art. 136 do Código Tributário Nacional. A sua cobrança é cumulativa com o valor principal e os juros moratórios conforme o § 2º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

Ainda, não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido (**grifei**):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 812866 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-164 DIVULG 20-08-2012 PUBLIC 21-08-2012)

*1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. /.../ 4. **Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade.***

Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE

*PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. **Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa --- que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária ---, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório.** Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 595214 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-05 PP-01160 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 224-228)*

Ainda, esclareço que a Lei nº 9.298/96 alterou o § 1º do artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor, estabelecendo que o percentual da multa de mora nos casos nele previstos não poderia ultrapassar 2%. Ora, referido dispositivo legal somente pode ser aplicado em relação a prestação de serviços e fornecimentos de bens de natureza privada.

A embargante foi vencedora em parte mínima do pedido, sendo aplicável o parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil:

Parágrafo único. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários.

No entanto, deixo de condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios tendo em vista o encargo legal constante da certidão de dívida ativa (fl. 37).

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados do Superior Tribunal de Justiça, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação da embargante**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedentes os presentes embargos, tão-somente no que concerne à base de cálculo da COFINS, a fim de aplicar as Leis Complementares nos 7/70 e 70/91, em face do reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008392-37.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008392-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MUNICIPIO DE BARRETOS SP
ADVOGADO : SP112093 MARCOS POLOTTO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP181339 HAMILTON ALVES CRUZ e outro
No. ORIG. : 00083923720114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a irregularidade da certidão da dívida ativa. O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, II, do CPC. Condenou a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada, insurgindo-se contra a condenação em honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei nº 6.830/80:

Sendo evidente que ambas as partes não podem estar ao mesmo tempo desoneradas dos encargos processuais, pois, se despesas existirem, alguém obrigatoriamente terá de pagá-las, resta saber qual delas arcará com o ônus. A regra aplicável será aquela que determina o pagamento das despesas à parte que, injuridicamente, forçou a outra a realizá-las. Não seria despropositada a invocação do princípio da responsabilidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem fica obrigado a reparar o dano (CC, ART. 159).

Se a Fazenda Pública inscrever em dívida ativa crédito que, mais tarde, reconhece indevido, terá causado prejuízo à outra parte, na medida em que tenha sido obrigada a realizar despesas para a sua defesa. Ao desistir da execução, a Fazenda Pública estará obrigada a reembolsá-las, se já tiverem sido pagas, ou pagá-las, se ainda dependerem de satisfação.

Não importa, portanto, que a desistência resulte do cancelamento da dívida ativa, ou que seja anterior à decisão de primeira instância, ou, ainda, que inexistam embargos à execução. Importa, apenas, que a ação da Fazenda Pública trouxe dano ao patrimônio da outra parte, obrigando-a a realizar despesas para restaurar o equilíbrio quebrado pela injusta agressão. Nisso reside a causa da obrigação de reembolsar ou pagar as despesas processuais, ou, de prisma diverso, a causa de desoneração da outra parte. (Vladimir Passos de Freitas (coord.). *Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 433) - (grifei)

Ademais, esclareço que a própria embargada pleiteou a extinção dos embargos à execução fiscal, tendo em vista a imunidade que goza a empresa pública.

Por derradeiro, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011628-59.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.011628-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : SP207969 JAMIR FRANZOI e outro
APELADO(A) : ICI IPIRANGA CONS DE IMOV S/C LTDA
No. ORIG. : 00116285920114036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei nº 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Inicialmente, impõe-se a ressalva de que o controle de constitucionalidade por meio do sistema difuso se dá, em regra, de forma concreta.

No caso vertente, descabe análise em tese da inconstitucionalidade de toda a Lei n. 12.514/11, a uma, porque este órgão fracionário seria incompetente para tanto e, a duas, porque a parte autora seria ilegítima para provocar o controle nessa senda, eis que fora do rol previsto no art. 103 da Constituição.

Assim, nesta sede, o exame da alegação de inconstitucionalidade se cingirá ao art. 8º da Lei nº. 12.514/11, dispositivo que fundamentou a sentença recorrida:

Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Referida norma não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não há se falar em violação à irretroatividade ou anterioridade tributária.

Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição.

Com efeito, a lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação.

Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP nº. 1.111.982 SP, Min. Rel. Castro Meira, DJ 25/09/2009).

Igualmente, não prospera a tese de inconstitucionalidade formal.

O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis.

Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

Reafirme-se, o art. 8º da Lei 12.514/11 tem nítido caráter processual.

Assim, conforme interpretação do art. 1.211 do Código de Processo Civil (*este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos*

pendentes), a lei processual tem efeito imediato, sendo aplicada inclusive aos processos pendentes. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos.

Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos atos Processuais isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recaí a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

Neste sentido, cito os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior:

E mesmo quando a lei nova atinge um processo em andamento, nenhum efeito tem sobre os fatos ou atos ocorridos sob o império da lei revogada. Alcança o processo no estado em que se achava no momento de sua entrada em vigor, mas respeita os efeitos dos atos já praticados, que continuam regulados pela lei do tempo em que foram consumados. Se, por exemplo, a lei nova não mais considera título executivo um determinado documento particular, mas se a execução já havia sido proposta ao tempo da lei anterior, a execução forçada terá prosseguimento normal sob o império ainda da norma revogada.

(Curso de Direito Processual Civil - Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol I, 51ª edição, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2010, p. 20)

A corroborar com este raciocínio, trago o seguinte julgado:

PROCESSUAL - DIREITO INTERTEMPORAL - LEI NOVA - EMBARGOS DECLARATORIOS - SUSPENSÃO DO PRAZO - INTERRUÇÃO.

I - A LEI PROCESSUAL NOVA SO ATINGE OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APOS SUA VIGENCIA. OS ATOS JA CONSUMADOS REGEM-SE PELA LEI VELHA.

II - OS EMBARGOS DECLARATORIOS INTERPOSTOS ANTES DA VIGENCIA DA LEI 8.950/94 NÃO INTERROMPERAM O PRAZO PARA MANUSEIO DE OUTRO RECURSO - SIMPLEMENTE O SUSPENDERAM.

(STJ, 1ª Turma, RESP nº. 99.051/BA, Min. Rel. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/11/1996, pg. 44.851)

Por sua vez, o texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

Nesse sentido é o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra,

onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.404.796 - SP, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26/03/2014)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 25.02.2011, antes da entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual a execução deve ter prosseguimento.

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027786-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027786-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SANWEY IND/ DE CONTAINERS LTDA
ADVOGADO : SP192922 LOURDES MACHADO DE OLIVEIRA DONADIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00026987720124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034551-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034551-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP095700 MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP041822 JOSE ROBERTO PADILHA e outro
PARTE RÉ : CAMILY CONSTRUÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124783420124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença nos autos originários (fls. 146/150).

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007306-81.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADEMAR IOSHIMI KIMURA
ADVOGADO : SP090489 PAULO ROBERTO XAVIER e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : TAMIE KIMURA
ADVOGADO : SP090489 PAULO ROBERTO XAVIER e outro
PARTE RÉ : KOSIMA E YOSHIMITU LTDA -EPP
No. ORIG. : 00073068120124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da embargante em face da r. sentença (fls. 48/52v) que julgou **improcedentes** os embargos à execução fiscal opostos por Ademar Ioshimi Kimura e outro em face da execução fiscal ajuizada contra a empresa Kosima e Yoshimitu Ltda. pela União Federal (Fazenda Nacional) - na qual os embargantes foram incluídos no polo passivo - visando a cobrança de dívida ativa. Sem fixação de honorários advocatícios (Súmula 168 do extinto TFR).

Em seu recurso de apelação a parte embargante requereu a reforma da r. sentença. Inicialmente alegou a ocorrência de *prescrição* em relação aos sócios e a *nulidade da citação* dos sócios. No mais, alegou que houve cerceamento de defesa no processo administrativo (fls. 55/63).

Recurso respondido (fls. 84/89).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O embargante alega a **nulidade de citação** uma vez que a citação teria se dado por via postal e recebida por terceiros.

Ao que se vê dos autos, a carta citatória com aviso de recebimento foi enviada ao endereço dos embargantes. Como bem decidido na r. sentença, tratando-se de execução fiscal, que possui disciplina legal específica, para o aperfeiçoamento da citação basta que seja entregue carta citatória no endereço do executado, com a devida assinatura do aviso de recebimento por parte de quem a recebeu, mesmo que seja outra pessoa, que não o próprio citando.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPVA. NULIDADE DA CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7/STJ. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. O acórdão recorrido está de acordo com o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, na execução fiscal, a citação é realizada pelos Correios, com aviso de recebimento, sendo dispensada a pessoalidade da citação, inclusive, a assinatura do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que seja inequívoca a entrega no seu endereço.

(...)

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 593.074/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 19/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA DO MANDADO NO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. VALIDADE DA CITAÇÃO, AINDA QUE O AVISO DE RECEBIMENTO SEJA ASSINADO POR TERCEIRA PESSOA. PRECEDENTES.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1192890/RR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 29/11/2011)

Não ocorreu a alegada nulidade de citação.

Passo à análise da alegada **prescrição**.

É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sustenta que a pretensão ao redirecionamento da execução contra os sócios deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, e para esse fim entende serem desinfluentes os eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal. Todavia, *não pode ser invariavelmente assim*, sob pena de o credor restar prejudicado quando a ele não pode ser imputada qualquer inércia, como ocorre no caso dos autos, em que de fato a exequente diligenciou na busca da satisfação do crédito.

Nessa singularidade não há que se falar em inércia da Fazenda Pública no desempenho do direito de postular a citação dos corresponsáveis, que por si só bastaria para afastar a alegação de prescrição intercorrente.

Nesse sentido colaciono a ementa de recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REQUISITOS: LAPSO TEMPORAL E INÉRCIA DO CREDOR. DESÍDIA DO EXEQUENTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a prescrição intercorrente depende não só da análise fria do lapso temporal, mas se conjuga com outro requisito indispensável, a prova da desídia do credor na diligência do processo.

2. O Tribunal de origem, ao analisar a matéria, afastou a ocorrência de prescrição por reconhecer culpa exclusiva da máquina judiciária e ausência de inércia da exequente. Dessa forma, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 459937/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 25/03/2014, DJ 31/03/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Consoante entendimento consolidado das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte, não flui o prazo da prescrição intercorrente no período em que o processo de execução fica suspenso por ausência de bens penhoráveis. Ademais **a prescrição intercorrente pressupõe desídia do credor que, intimado a diligenciar, se mantém inerte.**

2. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu que não ficou caracterizada a inércia do credor. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial.

4. Agravo regimental desprovido

(AgRg. no AREsp. 277620/DF, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, j. 17/12/2013, DJ 03/02/2014 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, *mutatis mutandis*, também se aplica na presente lide.

3.....

4.....

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Outrossim, cumpre ressaltar que a prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal.

Nesse âmbito, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. **O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.**

2. *In casu*, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, *in casu*, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da *actio nata*.

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg. no REsp. 1062571/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/11/2008, DJ 24/03/2009 - grifei)

AGRAVO - PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - "ACTIO NATA".

1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

2. Decisão monocrática no sentido de dar provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e reconheceu a ocorrência de prescrição em face dos sócios da empresa executada, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

3. Certidão do Oficial de Justiça indica a inatividade da empresa executada em 31/08/2010. A União Federal tomou ciência dessa circunstância em 31/03/2011, ocasião em que pleiteou o redirecionamento do feito em face dos sócios da pessoa jurídica. Denota-se, pois, a não-ocorrência da prescrição intercorrente quando do pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

4. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do agravo de instrumento.

(Agravo legal em AI nº 0039361-19.2011.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10/05/2012, DJ 18/05/2012)

Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto desconhecia a dissolução irregular da empresa.

Deixo anotado que atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

O embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, **sendo seu o onus probandi**, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de tribunal superior, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação** com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001568-28.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Barretos SP
ADVOGADO : SP200724 RENÉ RADAELI DE FIGUEIREDO e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedentes os embargos. Honorários advocatícios fixados em R\$1.576,00, a cargo do Conselho. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença. Sustenta a necessidade da presença do profissional e a legalidade da cobrança.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Cuida-se de multa aplicada à embargante, em razão de não haver a presença de responsável técnico farmacêutico na unidade de saúde consoante CDA juntadas às fl. 16/26, cuja infração encontra-se respaldada no art. 24, da Lei nº 3820/60.

Com efeito, os dispensários de medicamentos utilizados para atendimento a pacientes em pequena unidade hospitalar ou em Unidades Básicas de Saúde segundo prescrições médicas não se confundem com drogarias e farmácias, nas quais há manipulação de produtos químicos ou farmacêuticos a justificar a presença de profissional farmacêutico.

A respeito do tema, o C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual a distinção entre a unidade hospitalar de pequeno porte e as demais depende do número de leitos que ela abrigava na data da suposta infração, em conformidade com o ato administrativo competente, nessa data, para semelhante diferenciação.

Assim, relativamente aos autos de infração anteriores a 30/12/2010, a unidade hospitalar é considerada pequena se, à época da autuação, ela continha no máximo 200 leitos, na esteira da Súmula 140 do extinto TFR e da Portaria Ministerial n. 316, de 1977. Com referência aos lavrados após 30/12/2010, data da revogação daquela portaria, aplica-se o entendimento atual, manifesto no Glossário do Ministério da Saúde, de acordo com o qual são de pequeno porte os hospitais que abriguem até 50 leitos.

Confira-se a ementa do referido acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, bem como a parte do voto-vista do Ministro Teori Zavascki que expressa a diferenciação do critério do número de leitos e o conteúdo da Súmula 140 do extinto TFR:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional,

como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido.

(REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012)

"(...) Cumpre, assim, dar interpretação atualizada à Súmula 140/TFR, para ficar estabelecido que, a partir da revogação da Portaria Ministerial 316/77, ocorrida em 30/12/10, considera-se unidade hospitalar de pequeno porte o hospital cuja capacidade é de até 50 leitos. (...)" (Voto-vista do Min. Teori Zavascki, p. 18 do acórdão) Súmula 140 do TFR: As unidades hospitalares, com até 200 (duzentos) leitos, que possuam "dispensário de medicamentos", não estão sujeitas a exigência de manter farmacêutico.

Reconhecida, assim, a ilegalidade da autuação, de rigor o reconhecimento da procedência dos embargos do devedor.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045708-15.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.045708-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALL LOG TECNOLOGIA E CONSULTORIA EM LOGISTICA LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00457081520124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que a representação processual da parte apelante encontra-se irregular, uma vez que os advogados constituídos nos autos renunciaram aos poderes que lhes foram outorgados, conforme notificação de fls. 79/80, não tendo a parte apelante nomeado substituto, a apelação de fls. 59/65 não reúne condições de ser conhecida. Em sede recursal descabe ao relator ordenar qualquer diligência no sentido de intimar as partes a fim de regularizar a representação processual, não tendo aplicabilidade no caso presente o artigo 13 do Código de Processo Civil.

Assim, não conheço da apelação de fls. 59/65.

Decorrido o prazo legal certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem, com os registros necessários.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012594-70.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : S VIANNA VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP098702 MANOEL BENTO DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : SERGIO GARDENGHI SUIAMA e outro
PARTE RÉ : ULYSSES FAGUNDES NETO
ADVOGADO : SP138128 ANE ELISA PEREZ e outro
PARTE RÉ : MARTHA CYBELE CARNEIRO
ADVOGADO : SP171532 JOSÉ LEITE GUIMARÃES JUNIOR e outro
PARTE RÉ : AD AGENCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : RS065784 GUSTAVO FRANKEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129954420094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a r. decisão monocrática, que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Aduz a embargante, em suas razões, que a decisão objeto do agravo de instrumento indeferiu o pleito de substituição por dinheiro de bem imóvel indisponibilizado liminarmente em ação civil pública; que o pleito de substituição decorre da necessidade de a empresa efetuar a venda do referido imóvel e quitar dívidas; e que a manutenção da decisão recorrida poderá levar à decretação de falência da empresa.

Requer sejam acolhidos os embargos.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).*

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Acioli, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018695-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PAULO GUEDES RODRIGUES e outro
: MILTON PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2011/2646

INTERESSADO(A) : PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 00023955420118260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelos executados em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade passiva os embargantes. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Os apelantes pleiteiam a condenação da União em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, do CPC. Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

Em 12/03/08 o valor da causa era R\$352.498,77.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No presente caso os embargantes foram incluídos no polo passivo da execução fiscal em razão do disposto no art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Entretanto, indevida tal inclusão tendo em vista a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 562.276, bem assim a pacificação da questão via recurso repetitivo, pelo C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1153119/MG).

Por tal razão, não merece provimento a remessa oficial. Nesse sentido, mister consignar que a própria União Federal se manifestou no sentido de ser dispensada da apresentação de contestação e a interposição de recurso nos casos como o presente, nos termos da Portaria nº 294/2010.

No tocante à apelação dos executados, nos termos do artigo 20 do CPC, a condenação em honorários decorre da sucumbência, diante da qual, em regra, incube ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

Nesse sentido, preconiza o princípio da causalidade que aquele que dá causa ao ajuizamento indevido cabe arcar com os ônus da sucumbência.

Impõe-se, dessarte, a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, à luz do princípio da causalidade, ausente o interesse processual do ente federativo em face dos sócios.

Por conseguinte, deverá a União Federal ser condenada nos honorários advocatícios. A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. *É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes (...)*

4. *Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

5. *O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.*

6. *Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.*

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

Atento ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, fixo os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014886-46.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.014886-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : NAIR LIYOKO KONO WATANABE
ADVOGADO : SP219886 PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00148864620134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela requerente (fls. 178/179) em face da decisão monocrática de fls. 172/175 que deu parcial provimento ao apelo da parte autora e negou seguimento à apelação da União e à remessa oficial.

A embargante alega que a decisão padece de contradição ao não afastar a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ter entendido que a rescisão do contrato de trabalho da autora ocorreu em razão da aposentadoria por tempo de serviço. Alega ser o caso de rescisão do contrato de trabalho, conforme se observa na causa de afastamento anotada no termo de rescisão da embargante "Após. Tempo Serviço c/ Resc. Contr." e também de perda do emprego, uma vez que não houve a continuidade do vínculo empregatício (fls. 178/179). Requereu que os embargos fossem acolhidos a fim de sanar a contradição apontada a fim de promover o

prequestionamento da matéria.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 107.719,09.

É o relatório.

Decisão.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o v. *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da

motivação ou da solução dada.

Fica claro que a embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no *decisum*.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003518-22.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003518-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : HEITOR YOSHIMITSU ARIKITA
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00035182220134036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Às f. 183 foi determinada a intimação do representante legal do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, na pessoa de seu representante legal, ocorre que os autos foram encaminhados para a Fazenda Nacional, esta que não é a representante legal da autarquia mencionada.

Assim, determino a devolução dos autos à Vara de origem para que se proceda à intimação pessoal do representante do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, Procuradoria Geral Federal da Advocacia Geral da União, para que, se entender de direito, contra-arrazoar, nos termos do disposto no artigo 38 da Lei Complementar 73/93 e artigo 20 da Lei 11.033/04, visto que, conforme se depreende dos autos, não ocorreu sua intimação da decisão de f. 154.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005865-74.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.005865-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP

ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES
APELADO(A) : IMPLEMENTOS YAMASHITA LTDA
No. ORIG. : 00058657420134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Inicialmente, impõe-se a ressalva de que o controle de constitucionalidade por meio do sistema difuso se dá, em regra, de forma concreta.

No caso vertente, descabe análise em tese da inconstitucionalidade de toda a Lei n. 12.514/11, a uma, porque este órgão fracionário seria incompetente para tanto e, a duas, porque a parte autora seria ilegítima para provocar o controle nessa senda, eis que fora do rol previsto no art. 103 da Constituição.

Assim, nesta sede, o exame da alegação de inconstitucionalidade se cingirá ao art. 8º da Lei nº. 12.514/11, dispositivo que fundamentou a sentença recorrida:

Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Referida norma não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não há se falar em violação à irretroatividade ou anterioridade tributária.

Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição.

Com efeito, a lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação.

Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09;

REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP nº. 1.111.982 SP, Min. Rel. Castro Meira, DJ 25/09/2009).

Igualmente, não prospera a tese de inconstitucionalidade formal.

O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis.

Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

Reafirme-se, o art. 8º da Lei 12.514/11 tem nítido caráter processual.

Assim, conforme interpretação do art. 1.211 do Código de Processo Civil (*este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes*), a lei processual tem efeito imediato, sendo aplicada inclusive aos processos pendentes.

Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos.

Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos atos Processuais isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

Neste sentido, cito os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior:

E mesmo quando a lei nova atinge um processo em andamento, nenhum efeito tem sobre os fatos ou atos ocorridos sob o império da lei revogada. Alcança o processo no estado em que se achava no momento de sua entrada em vigor, mas respeita os efeitos dos atos já praticados, que continuam regulados pela lei do tempo em que foram consumados. Se, por exemplo, a lei nova não mais considera título executivo um determinado documento particular, mas se a execução já havia sido proposta ao tempo da lei anterior, a execução forçada terá prosseguimento normal sob o império ainda da norma revogada.

(Curso de Direito Processual Civil - Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol I, 51ª edição, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2010, p. 20)

A corroborar com este raciocínio, trago o seguinte julgado:

PROCESSUAL - DIREITO INTERTEMPORAL - LEI NOVA - EMBARGOS DECLARATORIOS - SUSPENSÃO DO PRAZO - INTERRUPTÃO.

I - A LEI PROCESSUAL NOVA SO ATINGE OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APOS SUA VIGENCIA. OS ATOS JA CONSUMADOS REGEM-SE PELA LEI VELHA.

II - OS EMBARGOS DECLARATORIOS INTERPOSTOS ANTES DA VIGENCIA DA LEI 8.950/94 NÃO INTERROMPERAM O PRAZO PARA MANUSEIO DE OUTRO RECURSO - SIMPLEMENTE O SUSPENDERAM.

(STJ, 1ª Turma, RESP nº. 99.051/BA, Min. Rel. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/11/1996, pg. 44.851)

Por sua vez, o texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

Nesse sentido é o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS

ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente ") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente ". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.404.796 - SP, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26/03/2014)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 29.06.2011, antes da entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual a execução deve ter prosseguimento.

Em face de todo o exposto, **dou provimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054390-22.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.054390-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
APELADO(A) : AMADEU RENATO DE CARVALHO

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis do Estado de São Paulo, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, I, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, impõe-se a ressalva de que o controle de constitucionalidade por meio do sistema difuso se dá, em regra, de forma concreta.

No caso vertente, descabe análise em tese da inconstitucionalidade de toda a Lei n. 12.514/11, a uma, porque este órgão fracionário seria incompetente para tanto e, a duas, porque a parte autora seria ilegítima para provocar o controle nessa senda, eis que fora do rol previsto no art. 103 da Constituição.

Assim, nesta sede, o exame da alegação de inconstitucionalidade se cingirá ao art. 8º da Lei n.º 12.514/11, dispositivo que fundamentou a sentença recorrida:

Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Referida norma não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não se cogita de violação à irretroatividade ou anterioridade tributária.

Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição.

Com efeito, a lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação.

Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei n.º 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP n.º 1.111.982 SP, Min. Rel. Castro Meira, DJ 25/09/2009).

Igualmente, não prospera a tese de inconstitucionalidade formal.

O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis.

Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

Reafirme-se, o art. 8º da Lei 12.514/11 tem nítido caráter processual.

Assim, conforme interpretação do art. 1.211 do Código de Processo Civil (*este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes*), a lei processual tem efeito imediato, sendo aplicada inclusive aos processos pendentes.

Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos.

Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos atos Processuais isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recaí a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

Neste sentido, cito os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior:

E mesmo quando a lei nova atinge um processo em andamento, nenhum efeito tem sobre os fatos ou atos ocorridos sob o império da lei revogada. Alcança o processo no estado em que se achava no momento de sua entrada em vigor, mas respeita os efeitos dos atos já praticados, que continuam regulados pela lei do tempo em que foram consumados. Se, por exemplo, a lei nova não mais considera título executivo um determinado documento particular, mas se a execução já havia sido proposta ao tempo da lei anterior, a execução forçada terá prosseguimento normal sob o império ainda da norma revogada.

(Curso de Direito Processual Civil - Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol I, 51ª edição, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2010, p. 20)

A corroborar com este raciocínio, trago o seguinte julgado:

PROCESSUAL - DIREITO INTERTEMPORAL - LEI NOVA - EMBARGOS DECLARATORIOS - SUSPENSÃO DO PRAZO - INTERRUÇÃO.

I - A LEI PROCESSUAL NOVA SO ATINGE OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APOS SUA VIGENCIA. OS ATOS JA CONSUMADOS REGEM-SE PELA LEI VELHA.

II - OS EMBARGOS DECLARATORIOS INTERPOSTOS ANTES DA VIGENCIA DA LEI 8.950/94 NÃO INTERROMPERAM O PRAZO PARA MANUSEIO DE OUTRO RECURSO - SIMPLEMENTE O SUSPENDERAM.

(STJ, 1ª Turma, RESP nº. 99.051/BA, Min. Rel. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/11/1996, pg. 44.851)

Por sua vez, o texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

Nesse sentido é o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a

anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente ") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado nualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente ". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.404.796 - SP, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26/03/2014)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 10.12.2013, após a entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual a execução deve ser extinta.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003691-12.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.003691-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ROSALINE DE PAULA DOS SANTOS
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
: FUFMS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00012301220144036000 2 Vt CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005992-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005992-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BRADESCO S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023672020144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, contra a r. decisão de fls. 1243/1244 e 1280 dos autos originários (fls. 108/109 e 140 destes autos) que, em sede de ação anulatória, deferiu a antecipação da tutela, para reconhecer a garantia prestada por meio de segura garantia judicial e suspender a exigibilidade do débito.

Pretende a União a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que somente o depósito do montante integral é apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário; que a Portaria PGFN n. 1.153/2009, bem como a atual Portaria que regulamenta a matéria (Portaria PGFN n. 164/2014), expressamente regulamentam o oferecimento e a aceitação do seguro garantia para débitos inscritos em dívida ativa; e que a garantia deve abarcar o total da dívida.

Assiste razão à agravante.

O cerne da questão cinge-se à possibilidade de oferecimento de seguro fiança como garantia para suspender exigibilidade do débito em sede de ação anulatória.

As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário encontram-se taxativamente elencadas no art. 151, do CTN, que assim dispõe:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I- moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

V- a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

A apresentação de seguro garantia, ainda que no montante integral do valor devido, não se presta a suspender a exigibilidade do crédito tributário, uma vez que não se insere nas hipóteses previstas no art. 151, do CTN, não se equiparando ao depósito em dinheiro que, como é sabido, se em montante integral do crédito tributário suspende a sua exigibilidade, nos termos do disposto no art. 151, II, do CTN, como causa autônoma.

Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o oferecimento da fiança bancária não é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que se aplica de modo análogo ao caso:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO.

1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina (...)

(...)

3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos.

(...)

4. Ad argumentandum tantum, peculiaridades do instituto da fiança demonstram, de forma inequívoca, a impossibilidade de sua equiparação ao depósito, tais como a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador, nos termos dos arts. 827 e 835 do Código Civil, (...)

12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(1ª Seção, Resp nº 1.156.668, Rel. Min. Luiz Fux, v.m., DJe 10/12/2010)

Por outro lado, tenho decidido ser possível ao contribuinte ajuizar ação cautelar objetivando antecipar a garantia do juízo, com a finalidade de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo que a carta de fiança bancária é um dos meios idôneos para garantir o crédito tributário em antecipação de penhora, nos termos do precedente do STJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC (STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, Resp 1123669/RS, j. 09/12/09, DJe 01/02/10)

Todavia, trata-se de situação diversa da hipótese dos autos, eis que, *in casu*, se trata de Ação Anulatória objetivando a desconstituição do crédito tributário e não a antecipação da garantia em execução fiscal.

Assim, não há que se falar em antecipação de garantia ou em suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN a ensejar a expedição da certidão de regularidade pretendida.

Por fim, afasto a alegação da parte agravada de deficiência na instrução do recurso, eis que, ao menos em exame preambular da questão, os documentos juntados aos autos são suficientes para apreciação da controvérsia, sendo certo que, a princípio, não houve pronunciamento em Primeiro Grau acerca da questão de fundo, relacionada à nulidade da autuação.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016514-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016514-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BRASBANCO S/A BANCO MERCANTIL e outro
: BRASBANCO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: LTDA
ADVOGADO : SP234307 ADRIANO GUIMARÃES GIANNELLI e outro

REPRESENTANTE : MICHELE CICCONE
ADVOGADO : SP234307 ADRIANO GUIMARÃES GIANNELLI
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095963120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação indicando falha técnica na base de dados do GEDPRO, profiro nova decisão. Considerando o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017594-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017594-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : FRIGORIFICO COWPIG LTDA
ADVOGADO : SP227163 CRISTIANO TAMURA VIEIRA GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00034703220144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

F. 137: defiro. Intime-se a agravante para que, **no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de ser considerada sem efeito a decisão de f. 134 deste instrumento**, apresente procuração com poderes específicos para desistir do recurso.

Com a juntada da manifestação da recorrente ou eventual certidão de decurso de prazo sem cumprimento da determinação, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, à conclusão.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020537-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020537-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARIA ALICE TEIXEIRA DA ROCHA BEMBRIBRE
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : FRESI PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
: MARIA EMILIA TEIXEIRA DA ROCHA
: ARTHUR TEIXEIRA DA ROCHA
: VANILDA TEIXEIRA DE SOUZA
: EDILSON APARECIDO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00293014120064036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação do Juízo *a quo* de que a Co-executada Maria Alice Teixeira da Rocha Bembribre foi excluída do polo passivo da execução fiscal, objeto deste agravo, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020883-55.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020883-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ATALLAH COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00073316520144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557

"caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022879-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022879-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CHIC MAISON COM/ DE MOVEIS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP220564 JOÃO ADELINO MORAES DE ALMEIDA PRADO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00152855620144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023229-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023229-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : S P A SAUDE SISTEMA DE PROMOCAO ASSISTENCIAL
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155254520144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento contra decisão de fls. 141/146 dos autos originais que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada para suspender a exigibilidade do débito cobrado pela ANS (art. 32 da Lei nº 9.656/98).

Tendo em vista o tempo decorrido desde a interposição do recurso e, especialmente, a notícia de que após o indeferimento do pedido de antecipação de tutela a autora efetuou o *depósito judicial do montante do débito*

objeto da ação originária, ordenei a intimação da agravante para que houvesse manifestação expressa e fundamentada acerca da persistência do interesse recursal e a juntada de documento que indicasse qual a *posição atual do débito* perante a agravada; consignei naquele despacho que a falta de manifestação conclusiva ensejaria a negativa de seguimento do recurso.

Devidamente intimada, a parte agravante deixou transcorrer '*in albis*' o prazo concedido na decisão de fl. 160 para a manifestação (certidão de fl. 162).

Sendo manifesta a perda do objeto pela carência de interesse recursal superveniente **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, 'caput' do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito em julgado, dê-se a baixa dos autos.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025515-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025515-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA BETER S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outro
: SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00269869320134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela "**Construtora Beter S/A**", em face da decisão de f. 225-226, que negou seguimento ao agravo de instrumento, no seguinte sentido:

*Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 128-128-verso e integrada à f. 164 dos autos da execução fiscal nº 0026986-93.2013.4.03.6182, proposta em face de "Construtora Beter S/A" e em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, SP.*

De acordo com a agravante, "considerando que a recuperação judicial, nos termos do artigo 187 do Código Tributário Nacional e artigo 29 da Lei nº 6.830/80, não obsta à cobrança do crédito inscrito em dívida ativa, deve o executivo fiscal em epígrafe manter seu regular curso" (f. 4-verso deste instrumento).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido às f. 193-194.

Intimada, a ora recorrida interpôs agravo interno às f. 200-209. Além disso, ofereceu contraminuta à f. 210-222. É o relatório.

De início, cumpre consignar que, com o advento da Lei n. 11.187, de 19 de outubro de 2005, que conferiu nova redação ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, as decisões monocráticas proferidas pelo Relator, apreciando pedido de concessão de efeito suspensivo, configuram decisões de caráter irrecorrível (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., nota 42 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 777).

Neste cenário, o caso é de não conhecer o agravo interno de f. 200-209.

No que diz respeito ao mérito do presente agravo de instrumento, por ocasião da apreciação do pedido de antecipação da tutela recursal, o Excelentíssimo Desembargador Nilton dos Santos teceu algumas considerações para o deferimento da medida. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso,

reproduzo, na sequência, a fundamentação lá expendida:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 128-128-verso e integrada à f. 164 dos autos da execução fiscal nº 0026986-93.2013.4.03.6182, proposta em face de "Construtora Beter S/A" e em trâmite perante o Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, SP.

De acordo com a agravante, "considerando que a recuperação judicial, nos termos do artigo 187 do Código Tributário Nacional e artigo 29 da Lei nº 6.830/80, não obsta à cobrança do crédito inscrito em dívida ativa, deve o executivo fiscal em epígrafe manter seu regular curso" (f. 4-verso deste instrumento).

É o relatório. Decido.

Inicialmente, considerando a expressa dicção do artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, não há como manter a suspensão da execução fiscal pelo fato de a empresa encontrar-se em recuperação judicial. Neste sentido: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o seu caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.5.2012.

2. A execução fiscal não se suspende em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6º, §7º, da LF n. 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da LF n. 6.830/80). Incidência da Súmula 83/STJ. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, e improvido.

(EDcl no AREsp 365104/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013 - sem grifos no original)

Além disso, não existe impedimento à realização de atos de constrição em desfavor da executada, tendo em vista o princípio da supremacia do interesse público e a preferência dos créditos de natureza tributária, nos termos do artigo 186 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRETENDIDA SUSPENSÃO DOS ATOS CONSTRITIVOS POR SE ENCONTRAR A EMPRESA EXECUTADA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão recorrida é acertada na medida em que inexistente qualquer impedimento ao prosseguimento de atos executórios em desfavor da agravante/executada ante a supremacia do interesse público e a preferência dos créditos de natureza tributária (artigo 186 do Código Tributário Nacional).

2. Assim, a circunstância de a agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal.

3. Nem tampouco se cogita de incompetência do juízo executivo na medida em que a 1ª Vara Cível de Jandira/SP, onde tramita o pedido de recuperação judicial, não detém competência para processar a execução fiscal originária promovida pela União contra a empresa agravante que tem seu domicílio em Osasco/SP.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Embargos de declaração prejudicados.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034747-34.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

JOHONSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:08/08/2014 - sem grifos no original)

Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA**, para que seja retomado o curso da execução fiscal, inclusive com a prática de atos constritivos, se o caso.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** o agravo interno de f. 200-209 e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento da União, nos termos supra.

Alega, em síntese, a embargante que:

a) "a interpretação isolada do artigo 6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005 pode trazer consequências gravíssima ao cumprimento do Plano de Recuperação Judicial da Contribuinte, negando vigência ou contrariando outros dispositivos legais da própria Lei nº 11.105/2005 (tais quais artigo 47, 61, §1º e 66)" (f. 230 deste instrumento);

b) deve ser observado o princípio da preservação da empresa (f. 231 deste instrumento);

c) "é imprescindível a exteriorização dos motivos pelos quais a r. decisão monocrática não teria negado vigência ou contrariado as normas legais acima indicadas" (f. 233 deste instrumento);

c) "subsidiariamente, requer seja o presente recebido como agravo regimental, submetendo os autos para julgamento pela Colenda Turma" (f. 234-verso).

É o relatório. Decido.

Os embargos não devem ser conhecidos, porquanto não levantada efetivamente pela embargante a ocorrência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

Embora a embargante alegue que "o r. decisum deixou de considerar elementos importantíssimos destacados pela Contribuinte em sua contraminuta" (f. 230 deste instrumento), não aponta efetivamente a ocorrência de omissão ou dos demais vícios ensejadores do conhecimento do recurso, fazendo-se possível perceber que pretende a devolução de matéria já discutida nos autos, buscando não a integração da decisão, mas sua reforma.

Sem a adequada e necessária impugnação, ou a indicação de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação aos pontos a que fez referência, não há como conhecer do recurso.

Por fim, a pretendida aplicação do princípio da fungibilidade deve ser rejeitada, seja porque não caracteriza qualquer dos vícios indicados no artigo 535 do Código de Processo Civil, seja pela ausência de um dos requisitos autorizadores de sua incidência, qual seja, dúvida objetiva quanto ao recurso cabível.

Ora, os artigos 535 e 557, § 1º, ambos do Código de Processo Civil, são de clareza solar quanto ao recurso cabível. Se a parte insatisfeita pretende integrar o pronunciamento judicial por conta de eventual contradição, deve opor embargos de declaração; se busca a reforma da decisão, cabível o agravo interno.

Por tais razões, os embargos opostos não devem ser recebidos como agravo interno. Corroborando o entendimento ora esposado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO RECEBIMENTO DA APELAÇÃO COMO EMBARGOS INFRINGENTES - ERRO GROSSEIRO - ART. 34 DA LEI Nº 6.830/80 - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

.....
2. Aplicável à espécie o artigo 34 da Lei nº 6.830/80. De rigor o recebimento e processamento da apelação como embargos infringentes porquanto presentes os **requisitos autorizadores da aplicação da fungibilidade recursal, a saber: presença de dúvida objetiva a respeito de qual o recurso cabível contra determinada decisão judicial; ausência de erro inescusável e tempestividade.**

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

4. Parcial provimento ao agravo de instrumento para que o Juízo processe a apelação interposta como embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0033384-80.2010.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 - sem grifos no original)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA - FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE.

.....
4. Outrossim, havendo expressa previsão na lei processual acerca do recurso cabível, descabe aplicar-se o princípio da fungibilidade recursal, em razão de ter a parte incorrido em erro grosseiro. Precedentes.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014009-25.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012 - sem grifos no original)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou

contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Equivoca-se a embargante ao argüir o princípio da fungibilidade tendo em vista que tal questão não se aplica ao caso dos autos.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014551-43.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013 - sem grifos no original)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** dos embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 27 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029084-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029084-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PLANESA INSTALACAO HIDRAULICA ELETRICA E SERVICOS EIRELi-ME
ADVOGADO : SP024628 FLAVIO SARTORI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089873320144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

2014.03.00.031232-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SANTA MERCEDES
ADVOGADO : SP233211 PAULO ROBERTO DE MENDONCA SAMPAIO
PARTE RÉ : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00006080720144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação indicando falha técnica na base de dados do GEDPRO, profiro nova decisão. Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o propósito de reconhecimento da ilegalidade da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/2012, ambas da ANEEL, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para desobrigar o agravado de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, da concessionária agravante.

Assevera, em suma, ser de competência dos Municípios, por constituir assunto de interesse local, a prestação de serviços de iluminação pública, conforme dispõem os artigos 30, V e 149-A, da Constituição Federal.

Afirma estarem as concessionárias de distribuição de energia impedidas, por meio da Resolução Normativa nº 456/2000, de prestarem serviços de iluminação pública.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Intimado, o agravado não apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O Município agravado ajuizou a ação de origem com vistas a afastar a aplicação do art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, com as alterações posteriores e, dessarte, desobrigar-se a receber o sistema de iluminação pública como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, aos fundamentos de ilegalidade e inconstitucionalidade de referido dispositivo.

Com efeito, o serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos Municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o Município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

No âmbito do território do município agravado (Santa Mercedes - SP), a prestação do serviço de iluminação pública cabe à concessionária "Elektro Eletricidade e Serviços S/A".

A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece que a empresa distribuidora de energia elétrica deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o Município, nos seguintes termos:

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§ 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; e

(Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

III - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b. (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

§3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de dezembro de 2014. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 4º Salvo hipótese prevista no § 3o, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos: (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

II - até 1º de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais); (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

III - até 1º de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação; (Incluído pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

IV - até 1º de agosto de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município; (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

V - 31 de dezembro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

VI - até 1º de março de 2015: encaminhamento à ANEEL do relatório final de transferência dos ativos, por município. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 5º A partir da transferência dos ativos ou do vencimento do prazo definido no inciso V do § 4º, em cada município, aplica-se integralmente o disposto na Seção X do Capítulo II, não ensejando quaisquer pleitos compensatórios relacionados ao equilíbrio econômico-financeiro, sem prejuízo das sanções cabíveis caso a transferência não tenha se realizado por motivos de responsabilidade da distribuidora.

§ 6º A distribuidora deve encaminhar a ANEEL, como parte da solicitação de anuência de transferência dos ativos de iluminação pública, por município, o termo de responsabilidade em que declara que o sistema de iluminação pública está em condições de operação e em conformidade com as normas e padrões disponibilizados pela distribuidora e pelos órgãos oficiais competentes, observado também o disposto no Contrato de Fornecimento de Energia Elétrica acordado entre a distribuidora e o Poder Público Municipal, conforme Anexo VIII. (Redação dada pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)

§ 7º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente acerca da entrega dos dados sobre o sistema de iluminação pública. (Incluído pela REN ANEEL 587, de 10.12.2013)"

Com efeito, a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96).

A transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública, no entanto, deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

Por outro lado, observa-se que a transferência compulsória dos ativos ao Município representa um ônus - operacional e financeiro - que certamente afetará a própria prestação do serviço de iluminação pública, colocando em risco a segurança e o bem-estar dos munícipes. Cumpre advertir que a norma do art. 149-A da Constituição da República autoriza os Municípios a instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, sem, contudo, impor tal obrigação.

Nesse sentido já decidiram a 6ª Turma desta Corte Regional e o E. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, verbis: "**AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL NºS 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.**

1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 39/02.

2. A Resolução Normativa ANEEL nº 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora."

(Agravo de Instrumento nº 0029561-93.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., j. 23/10/2014, DJ 03/11/2014)

"AGTR. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA PELA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS AO MUNICÍPIO. RESOLUÇÕES NORMATIVAS Nº 414/2010 E 479/2012, AMBAS DA ANEEL. DECRETO Nº 41.019/57. EXTRAPOLAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada concedeu a tutela antecipada para que o Município de Choró fique desobrigado ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da resolução 414, com redação dada pela Resolução 479, da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS).

2. Indiscutivelmente, o serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local. Consequentemente, sua prestação cabe aos municípios, a quem, inclusive, é facultado instituir a correspondente contribuição de custeio (Constituição Federal, art. 30, inciso V, e art. 149-A).

3. De longa data, porém, a manutenção do serviço vem sendo confiada às distribuidoras de energia elétrica. Tanto, que a legislação há muito considera os circuitos de iluminação parte integrante dos sistemas de distribuição, assim como também o são, relativamente ao serviço de transporte coletivo, "os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora" (Decreto nº 41.019/57, art. 5º, § 2º).

4. Por mais razoável que seja querer que os municípios assumam a manutenção do serviço de iluminação pública, essa decisão não parece conter-se dentre as atribuições da Aneel, criada que foi para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica" (Lei nº 9.427/96, art. 2º).

5. É até difícil imaginar o ganho que o serviço de distribuição de energia terá com a transferência aos municípios dos ativos imobilizados atualmente pertencentes às distribuidoras.

6. Essa dificuldade aumenta quando se considera que tais ativos servem, normalmente, não apenas à iluminação dos logradouros públicos, mas também à distribuição de energia. Trata-se, efetivamente, de instalações usualmente compartilhadas por ambos os serviços. Cessar esse compartilhamento agora constituiria verdadeiro atentado ao princípio da racionalidade econômica, à luz do qual os recursos devem ser empregados de modo a cumprir o máximo das utilizações a que se prestam.

7. Ainda que o interesse da Aneel na regulamentação do tema fosse evidentemente legítimo e pudesse ser satisfeito sem prévia alteração do texto do Decreto nº 41.019/57, remanesceria ainda a questão do prazo para a implementação da medida.

8. Rigorosamente, a transferência dos ativos somente poderia ser imposta à proporção que cada município estivesse em condições de recebê-los sem risco à continuidade do serviço de iluminação pública. Não é admissível presumir tal circunstância do simples escoamento de um prazo pré-estabelecido de forma abstrata e genérica, mormente quando este se apresenta relativamente exíguo, consideradas a multiplicidade e a complexidade das providências que precisam ser tomadas não apenas pelas distribuidoras de energia elétrica, mas sobretudo pelos municípios, em relação aos quais, vale ressaltar, a Aneel não tem nenhuma ingerência.

9. AGTR improvido."

(Agravo de Instrumento nº 0007285-14.2013.4.05.0000, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Manoel de Oliveira Erhardt, v.u., j. 21/11/2013, DJ 28/11/2013)

No mesmo diapasão, merecem destaque excertos da decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal André Nabarrete, integrante da e. 4ª Turma desta Corte Regional, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0001070-42.2014.4.03.0000, publicada em 10/10/2014:

"A ANEEL, ao editar a referidas normas, excedeu sua competência e o seu poder de regular o Decreto n.º 41.019/57, uma vez que, nos termos do § 2º do decreto mencionado, os sistemas de iluminação não são de responsabilidade da municipalidade, bem como criou e ampliou obrigações aos municípios, o que fere sua autonomia (art. 18 da CF/88) e invade matéria reservada à lei e à competência da UF. Nos termos dispostos pelo inciso V do artigo 30 da Constituição Federal, é correto afirmar-se que o serviço de iluminação pública, ante o seu caráter local, é de incumbência municipal e deve ser prestado de forma direta ou sob regime de concessão. Contudo, a prestação do serviço condiciona-se e deve harmonizar-se com o que estabelece o artigo 175 da Lei Maior, o qual se encontra assim redigido:

(...)

Desse modo, a agência reguladora, ao expedir ato normativo que impõe o recebimento pelo ente federativo competente (município) do sistema de iluminação pública registrado como ativo imobilizado em serviço

transferido das distribuidoras de energia inova na ordem jurídica e invade matéria reservada à lei, bem como extrapola o seu poder regulamentar. (...)

(...)

Destarte, descabe a utilização de resolução, com função meramente integrativa da norma, para impor a transferência do sistema de iluminação pública (AIS) ao município, ante a clara afronta ao princípio da legalidade e à autonomia do referido ente federativo (art. 18 da CF/88).

Presente o periculum in mora, uma vez que a irregular imposição da transferência do sistema de iluminação pública (AIS) ao município agravante implica despesas não previstas em seu orçamento evidente prejuízo às suas contas.

Ante o exposto, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO, para reformar a decisão agravada e conceder a tutela antecipada, a fim de suspender os efeitos do artigo 218 da Instrução Normativa ANEEL n.º 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa ANEEL n.º 479 e desobrigar o Município de São José do Rio Preto de receber o sistema de iluminação pública registrada como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS."

De igual modo, a decisão proferida pela Desembargadora Federal Alda Basto, também integrante da 4ª Turma desta Corte, nos autos do agravo de instrumento n.º 0000739-60.2014.4.03.0000, publicada em 10/04/2014:

"A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, autarquia federal, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, nos termos da Lei n.º 9.427/96, foi criada para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal".

Dentro de seu poder normativo a ANEEL editou a Resolução Normativa n.º 414/2010, alterada pela Resolução Normativa n.º 479/2012, a qual, dispondo sobre as condições gerais de fornecimento de energia elétrica, estabeleceu em seu art. 218, §1º e §3º, que:

"...Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§ 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica."

Omissis.

§3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014..."

Por sua vez, o Decreto n.º 41.019/57 que regulamenta os serviços de energia elétrica dispôs em seu artigo 5º, §1º, "a" e "b" e, §2º, que:

"Art 5º. O serviço de distribuição de energia elétrica consiste no fornecimento de energia a consumidores em média e baixa tensão.

§ 1º. Este serviço poderá ser realizado:

a) diretamente, a partir dos sistemas geradores ou das subestações de distribuição primária, por circuitos de distribuição primária, a consumidores em tensão média;

b) através de transformadores, por circuitos de distribuição secundária, a consumidores em baixa tensão.

§ 2º. Os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição."

Outrossim, a Constituição Federal ao art. 30, V, e art. 149-A, Parágrafo Único, menciona a prestação pelos de serviços públicos pelos Municípios, diretamente ou, por concessão ou permissão, não se vislumbrando obrigações outras, mesmo porque o art. 5º, II, da Carta Constitucional prevê "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

Confira-se:

"...Art. 30. Compete aos Municípios:

Omissis.

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial..."

E,

"...Art. 149-A Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III.

Parágrafo Único. É facultada a cobrança da contribuição a que se refere o caput, na fatura de consumo de energia elétrica..."

Ainda se pode mencionar o artigo 175, da Carta Constitucional, que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, verbis:

"...Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;

II - os direitos dos usuários;

III - política tarifária;

IV - a obrigação de manter serviço adequado."

Assim, neste juízo provisório, não se infere da leitura dos textos legais referidos a presença da plausibilidade de direito em favor do agravante, mormente se ato administrativo cria obrigações da qual resultam despesas sem previsão orçamentária antecedente porque disto resulta graves prejuízos ao agravado, quiçá irreversíveis, tolhendo inclusive o direito de defesa dado a antecipação de tutela pretendida.

Pode-se até mencionar a título de despesas à Municipalidade os custos relativos aos reparos a serem realizados na rede de energia elétrica (troca de lâmpadas, luminárias, reatores, relês, entre outros, manutenção e ampliação da capacidade ou reforma de subestações já existentes), além da contratação de pessoal especializado para a realização do trabalho, tudo a ser repassado aos munícipes.

Desta forma, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto o caso não autoriza a antecipação dos resultados do processo principal, sem o devido exercício do devido processo legal pelo Município. O princípio da razoabilidade recomenda a manutenção da situação de fato e, nenhum dano acarreta à agravante à medida que irá discutir na lide principal a matéria posta em discussão, via instrução probatória onde melhor poderá ser abalizada suas razões de pedir."

Finalmente, destaco o seguinte trecho da decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal Márcio Moraes, da 3ª Turma deste Tribunal Regional Federal, no agravo de instrumento nº 0012933-29.2013.4.03.0000, publicada em 02/08/2013:

"Com efeito, nos termos do art. 5º, § 2º, do Decreto n. 41.019/1957, que regulamenta os serviços de energia elétrica, "os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição", o que significa que os sistemas de iluminação não eram, aparentemente, de responsabilidade municipal.

Ademais, é cediço que o serviço de iluminação pública possui interesse local e, dessa forma, sua prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, a teor do disposto no inciso V do art. 30 da Constituição Federal, sendo, certo, ainda, que a Emenda Constitucional n. 39/2002 incluiu o art. 149-A para permitir aos Municípios e ao Distrito Federal a instituição de contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.

Todavia, não se pode olvidar que o art. 175 da Magna Carta estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise."

Assim, não se mostra razoável determinar a transferência dos ativos ao Município sem que a questão esteja detalhadamente prevista em lei.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-29.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.000461-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
APELADO(A) : DANIEL SUTANI FILHO
No. ORIG. : 00004612920144036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade profissional.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fundamento no art. 267, I, sem resolução do mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art. 8º da Lei n.º 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios e na ilegalidade da cobrança.

Apelou o Conselho exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, impõe-se a ressalva de que o controle de constitucionalidade por meio do sistema difuso se dá, em regra, de forma concreta.

No caso vertente, descabe análise em tese da inconstitucionalidade de toda a Lei n. 12.514/11, a uma, porque este órgão fracionário seria incompetente para tanto e, a duas, porque a parte autora seria ilegítima para provocar o controle nessa senda, eis que fora do rol previsto no art. 103 da Constituição.

Assim, nesta sede, o exame da alegação de inconstitucionalidade se cingirá ao art. 8º da Lei nº. 12.514/11, dispositivo que fundamentou a sentença recorrida:

Art. 8º. Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Referida norma não tem natureza materialmente tributária, pois não atinge o crédito em si considerado, mas apenas condiciona o ajuizamento da execução fiscal à cobrança de valores acima de um determinado patamar, o que revela a sua índole eminentemente processual. Sendo assim, não se cogita de violação à irretroatividade ou anterioridade tributária.

Incabível a alegação de inconstitucionalidade por afronta ao princípio constitucional do livre acesso à Justiça, consubstanciado no art. 5º, XXXV, da Constituição.

Com efeito, a lei apenas impôs uma limitação quantitativa dos valores passíveis de execução e não a extinção do débito, ficando ressalvada a possibilidade de nova cobrança judicial assim que o montante atingir o patamar mínimo legalmente estabelecido.

O propósito da norma é reduzir o grande número de execuções fiscais de pequeno valor, cujo crédito muitas vezes não justifica o aparelhamento da ação.

Com similar desiderato, cite-se o art. 20 da Lei nº. 10.522/2002, que determina o arquivamento *dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)*. A higidez do dispositivo tem sido reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça sem a pecha de inconstitucionalidade.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP nº. 1.111.982 SP, Min. Rel. Castro Meira, DJ 25/09/2009).

Igualmente, não prospera a tese de inconstitucionalidade formal.

O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 não trata de nenhuma das hipóteses previstas no art. 146 da Constituição, de forma que a limitação ao ajuizamento de execuções fiscais a partir de um determinado valor pode ser veiculada por lei ordinária.

A medida consiste em opção legislativa que visa assegurar economia processual e deve ser aplicada pelo Judiciário, em razão da presunção de constitucionalidade das leis.

Saliente-se que a respeito da questão já foi ajuizada uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI 4762-DF), sendo que até o presente momento não há notícia da concessão de qualquer medida liminar naqueles autos.

Reafirme-se, o art. 8º da Lei 12.514/11 tem nítido caráter processual.

Assim, conforme interpretação do art. 1.211 do Código de Processo Civil (*este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes*), a lei processual tem efeito imediato, sendo aplicada inclusive aos processos pendentes.

Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos.

Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos atos Processuais isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

Neste sentido, cito os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior:

E mesmo quando a lei nova atinge um processo em andamento, nenhum efeito tem sobre os fatos ou atos ocorridos sob o império da lei revogada. Alcança o processo no estado em que se achava no momento de sua entrada em vigor, mas respeita os efeitos dos atos já praticados, que continuam regulados pela lei do tempo em que foram consumados. Se, por exemplo, a lei nova não mais considera título executivo um determinado documento particular, mas se a execução já havia sido proposta ao tempo da lei anterior, a execução forçada terá prosseguimento normal sob o império ainda da norma revogada.

(Curso de Direito Processual Civil - Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento, vol I, 51ª edição, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2010, p. 20)

A corroborar com este raciocínio, trago o seguinte julgado:

PROCESSUAL - DIREITO INTERTEMPORAL - LEI NOVA - EMBARGOS DECLARATORIOS - SUSPENSÃO DO PRAZO - INTERRUPTÃO.

I - A LEI PROCESSUAL NOVA SO ATINGE OS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APOS SUA VIGENCIA. OS ATOS JA CONSUMADOS REGEM-SE PELA LEI VELHA.

II - OS EMBARGOS DECLARATORIOS INTERPOSTOS ANTES DA VIGENCIA DA LEI 8.950/94 NÃO INTERROMPERAM O PRAZO PARA MANUSEIO DE OUTRO RECURSO - SIMPLEMENTE O SUSPENDERAM.

(STJ, 1ª Turma, RESP nº. 99.051/BA, Min. Rel. Humberto Gomes de Barros, DJ 18/11/1996, pg. 44.851)

Por sua vez, o texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: *Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

O dispositivo legal faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

Nesse sentido é o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, proferido em sede de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa

ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente ") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente ". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.404.796 - SP, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, DJ 26/03/2014)

In casu, a execução fiscal foi ajuizada em 07.03.2014, após a entrada em vigor da Lei 12.514/11, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual a execução deve ser extinta.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000221-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JUDAS TADEU MAIA BEZERRA
ADVOGADO : SP170856 JUDAS TADEU MAIA BEZERRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077640520144036183 25 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2038/2646

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002019-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BRASHOPPING PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005152420154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o objetivo de suspender o arrolamento de bens e direitos indicados nos autos do processo administrativo nº 19515.721077/2014-59.

Aduz, em síntese, a ausência dos requisitos para o arrolamento e seus bens e direitos, nos termos do artigo 64 da Lei nº 9.532/1997.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

O arrolamento de bens tem sua previsão na Lei nº 9.532/97, a qual estabelece:

"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

(...)

§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.

(...)

§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais)"

Conforme se infere, o arrolamento ora tratado constitui procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, sempre que seu valor seja superior a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio. Cumpre destacar que referida medida administrativa não se confunde com o decreto de indisponibilidade dos bens ou direitos arrolados, tampouco como condição de admissibilidade do recurso administrativo.

Ressalta-se, por oportuno, não haver a decretação da indisponibilidade do bem do agravante. A medida ora em comento não impede o agravante de usar das prerrogativas inerentes ao seu direito de propriedade, conforme já esclarecido acima.

Outrossim, verifica-se a necessidade de produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a sua suspensão prévia. Nesse sentido, destaco precedente deste E. TRF:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA COM O ESCOPO DE SUSPENDER O REGISTRO E USO DA MARCA "HERI" PELA EMPRESA RÉ "HERI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.". AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. ARTIGO 273 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil). Necessidade de prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte. Ausência, na singularidade do caso.

2. Agravo de instrumento improvido. Prejudicados os embargos de declaração

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008481-15.2009.4.03.0000/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, v.u., D.E Publicado em 18/08/2011) - grifei.

Por fim, denota-se não se excluir a possibilidade de reforma da decisão ora combatida por ocasião do julgamento da ação de origem, em plano de cognição exauriente, no qual ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002181-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002181-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CANINHA VILLA VELHA IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 00040561520138260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Verifico que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve a agravante providenciar a necessária regularização que poderá se dar na forma de juntada de **declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal** (art. 365, IV, CPC).

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002596-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002596-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : UNIMED SAO JOSE DPS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO e outro
: SP340947A PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : LUDMILA MOREIRA DE SOUSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030369820134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIMED São José dos Campos - Cooperativa de Trabalho Médico**, contra decisão proferida nos autos d execução fiscal n.º 0003036-98.2013.403.6103, em trâmite perante o Juízo Federal da 4ª Vara de São José dos Campos/SP.

No curso do procedimento recursal, a parte recorrente desistiu de seu pleito.

Ante o exposto, HOMOLOGO a desistência do recurso.

Decorrido o prazo próprio, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 27 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002834-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002834-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : IRMAOS VITALE S/A IND/ COM/
ADVOGADO : SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010167520154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003197-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003197-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BLACK E DECKER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP163473 RODRIGO CELIBERTO MOURA CANDIDO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP220000B ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205365520144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o objetivo de suspender a exigibilidade da multa imposta pelo INMETRO.

Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

" Afirma a Autora que foi autuada no valor de R\$9.827,03, após inspeção do órgão administrativo, sob alegação de que estaria efetuando a venda de produtos sem o "selo de identificação da conformidade na embalagem e/ou no produto" (fl.03).

Aduz que, em âmbito administrativo, teve seu recurso não conhecido em razão de intempestividade, com o que não concorda, uma vez que, segundo afirma, "recebeu a notificação da decisão da sua defesa administrativa em 30/07/14 e o Recurso Administrativo foi enviado pelo correio em 11/08/14, conforme AR(s) em anexo" (fl.04).

Alega, por fim, que houve cerceamento de defesa, contra o qual se insurge no presente feito" - fl. 123 e verso.

Ao repisar as razões de fato e de direito expostas em sua inicial, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de

difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Com efeito, a ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que, *prima facie*, reforça a plausibilidade do direito invocado pelo agravante.

Nesse sentido são os precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.

1. Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.

2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.

1. Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.

2. Prejudicado o agravo regimental.

3. A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.

4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.

5. No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.

6. Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)

Impende destacar que o C. STJ se manifestou sobre o tema no REsp nº 962.838/BA pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

2. "Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)

3. Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos

termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ 15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

*5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (grifei)
(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)*

Sobre as demais questões envolvendo o processo administrativo, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, *primo icu oculi*, a presença dos elementos necessários ao deferimento do pedido, como a propósito, é ressaltado na r. decisão recorrida, *verbis*:

"(...)

Os documentos de fls. 99/100 permitem que se deduzam, com segurança, que a notificação da decisão que homologou o auto de infração, após a apresentação de defesa na esfera administrativa, se deu em 30/07/14, ocasião em que se iniciaria o prazo para apresentação de recurso.

Uma vez que a Autora foi notificada da decisão, em 30/07/2014, o prazo para interposição do recurso expiraria em 09/08/2014. Ocorre que, uma vez que referida data se deu num sábado, o prazo final para interposição do recurso seria 11/08/2014 (segunda-feira), data em que se protocolizou a postagem do recurso (fl. 46).

Ocorre que referida postagem, conforme consignado no documento de fl. 46, se deu "após o horário limite da agência", o que indica que a parte autora estava ciente de que o Réu apenas receberia o seu recurso no dia seguinte (o que, de fato, ocorreu, uma vez que o documento foi protocolizado pela Ré apenas em 12/08/2014 - fl.101). Dessa forma, o comportamento da Ré no sentido de não conhecimento do recurso interposto não padeceu de ilegalidade.

Ademais o auto de infração apresenta-se formalmente em ordem, com fundamentação legal e de fato clara, de modo a permitir o exercício do contraditório e da ampla defesa e seu controle de mérito.

Acerca do mérito do pedido, frise-se, que, numa análise sumária, em se tratando de ato administrativo que goza de presunção de veracidade e legitimidade, a Autora deveria ter produzido prova suficiente em sentido contrário, a fim de impugnar a cobrança" - fl. 124 e verso.

Por fim, denota-se não se excluir a possibilidade de reforma da decisão ora combatida por ocasião do julgamento da ação de origem, em plano de cognição exauriente, no qual ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003501-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003501-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2044/2646

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CHERY BRASIL IMP/ FABRICACAO E DISTRIBUICAO DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP164881 RICARDO FERREIRA BOLAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006381020154036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003600-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003600-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE REGISTRO
ADVOGADO : SP304314 GABRIELA SAMADELLO MONTEIRO DE BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000139520154036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 08/10 dos autos originários (fls. 13/15 destes autos) que acolheu a exceção de incompetência oposta pelo agravado nos autos de ação declaratória originária e declinou da competência para uma das Varas Cíveis da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o agravado é Autarquia Federal e deve ser dado tratamento idêntico ao dispensado à União Federal, sendo irrelevante o local da sede do agravado, nos termos do disposto no art. 109, § 2º da CF; que, dessa forma, *optando o Município em demandar o requerido no foro da Comarca de Registro e sendo esta opção constitucionalmente válida, os autos deverão permanecer na 29ª Subseção Judiciária Federal.*

Assiste razão ao agravante.

No caso vertente, o agravado opôs exceção de incompetência nos autos da ação, pelo rito ordinário, ajuizada pelo agravante, sustentando, em síntese, que, em se tratando de autarquia federal, a ação deveria ser aforada no local de sua sede, razão pela qual os autos deveriam ser remetidos a uma das Varas da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo.

O r. Juízo de origem acolheu a exceção e declinou da competência em favor de uma das Varas Cíveis da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, sob o fundamento de que se tratando de ação intentada em face de Autarquia sediada no município de São Paulo, aplica-se, no caso específico, a disposição legal prevista no art. 100, IV, "a", do Código de Processo Civil.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, em diversas oportunidades, inclusive em sede de repercussão geral sobre o tema, tem decidido pela aplicabilidade do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. APLICABILIDADE DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS. I - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem entendido pela aplicabilidade do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição às autarquias federais. II - Agravo regimental desprovido.

(STF-Segundo Ag.Reg. no Recurso Extraordinário nº 499.093/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. em 09/11/2010).

Ementa: CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias. II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional. III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem. IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as autarquias federais resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional. V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido. (RE 627709, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014)

No mesmo sentido, trago à colação precedente da E. Sexta Turma, desta Corte Regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO PROPOSTA EM FACE DE AUTARQUIA FEDERAL, PARA VALIDAÇÃO NO BRASIL DE DIPLOMA ESTRANGEIRO. ATUAL ENTENDIMENTO DO STF ESTENDENDO O DISPOSTO NO DO § 2º DO ART. 109 DA CF ÀS AUTARQUIAS (RE 627.709, JULGADO EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL). ÔNUS DA AUTARQUIA EM SE DEFENDER PERANTE O FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR, QUE PODE OPTAR POR AJUIZAR A AÇÃO DECLARATÓRIA NESSE JUÍZO. DECISÃO NA EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA REFORMADA: MANTIDA A COMPETÊNCIA DA 1ª VARA FEDERAL DE JALES/SP. AGRAVO DO AUTOR PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia acerca do foro competente para apreciar a ação declaratória (proc. nº 2009.61.24.002294-8) objetivando o registro, perante o CREMESP (Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo), de diploma obtido pelo agravante em universidade estrangeira ("La Universidad Metropolitana de Barranquilla" de Barranquilla/Colômbia).

2. O entendimento no sentido de que na ação proposta contra autarquia federal não incide o disposto no art. 109, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal (aplicável tão somente para demandas intentadas contra a União), caso em que a competência rationae loci segue a regra do art. 100, IV, do CPC, sofreu abalo recente com a decisão do Plenário do STF, tomada em sede de repercussão geral, que entendeu pela extensão do § 2º do art. 109 à autarquias federais (RE 627.709, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 20/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-213 DIVULG 29-10-2014 PUBLIC 30-10-2014). Superação do entendimento em contrário do STJ e desta Corte Regional.

3. Na singularidade do caso existe, portanto, um privilégio para o autor: ajuizar a ação no foro da sede da autarquia, ou no local de seu domicílio, cabendo à ré, no segundo caso, as providências para se defender.

4. Recurso do autor provido.

(AI 0023323-63.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, DE 09/03/2015)

Dessa maneira, tendo em vista que, nesse caso, às autarquias deve ser dado tratamento idêntico ao da União, compete ao autor optar pelo foro em que ajuizará a demanda, observado o disposto no § 2º do art. 109 da Constituição Federal, ou seja, se no seu domicílio, no local do ato ou fato ou da situação da coisa ou, ainda, no Distrito Federal.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado, devendo ser reconhecida a competência da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Registro/SP para o processamento e julgamento da demanda ajuizada pelo agravante.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se

adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004801-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : COLEGIO PALMARES S/A
ADVOGADO : SP209032 DANIEL LUIZ FERNANDES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00021279420154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Colégio Palmares Ltda em face da decisão que **indeferiu a liminar** em que se pretendia a suspensão da exigibilidade da inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS da impetrante (fl. 68).

Nas razões do agravo a recorrente sustenta, em resumo, a ilegalidade da exação.

Decido

É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que o ISS integra o *preço dos serviços* e, por essa razão, significa também o **faturamento** decorrente do exercício da atividade econômica; nessa circunstância, o quantum de ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes: AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 -- AgRg no REsp 1.252.221/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/08/2013 -- EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2013.

No âmbito da 2ª Seção desta Corte Regional registro que a orientação é a mesma: EI 0027962-02.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- AR 0026609-49.2010.4.03.0000, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2014.

De nossa parte, no âmbito de insurgência contra a inclusão de ICMS naquelas duas contribuições - e o tema é o mesmo do ISS - já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVORÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que

ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013

3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS / cofins exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.

4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS e do ISS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um intermediário entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS/ ISS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e iss o não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS/ ISS ("destacado" na nota fiscal) se **agrega** ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como receita bruta, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do Recurso Extraordinário 240.785/MG na Suprema Corte continua sem estar ultimado: não existe acórdão do Supremo Tribunal Federal afirmando, com trânsito em julgado de modo contrário à posição que vicejava nesse mesmo sodalício anteriormente.

E mais: o RE 240.785/MG foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

É que pendem de apreciação no Supremo Tribunal Federal também a **ADC nº 18** e o **RE 574.706** (com repercussão geral reconhecida), ambos sobre o mesmo tema e com impacto para todos os contribuintes; esses processos serão oportunamente julgados com *quórum* distinto daquele que definiu o resultado do RE 240.785/MG, porque, em razão do prolongamento do julgamento, foram computados votos de ministros já aposentados, ao tempo em que boa parte da atual formação do Tribunal não pôde externar sua posição, o que pode alterar a conclusão dos próximos julgamentos sobre o tema.

Finalmente, no tocante a efetiva inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições PIS/COFINS registro outros julgados recentes desta Corte, onde são invocadas por analogia as Súmulas 68 e 94 do STJ: QUARTA TURMA, AI 0006682-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2015 -- QUARTA TURMA, AMS 0012760-43.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 -- SEXTA TURMA, APELREEX 0002168-02.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015 -- SEXTA TURMA, AI 0025024-20.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015.

Assim, INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se *incontinenti*.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

2015.03.00.004879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
AGRAVADO(A) : FARMAC BRASIL FARMACIA MANIPULACAO LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00096371420124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo em face de decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, uma vez que a situação não representa abuso de personalidade jurídica, nem tampouco confusão patrimonial.

Sustenta o agravante que os débitos em cobro dizem respeito a multas administrativas de natureza não-tributária, o que permite o redirecionamento da execução em face dos sócios administradores, conforme já decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça por meio de recurso repetitivo.

Regularizado o feito, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de cobrança de multas lavradas por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária.

Pretende a agravante-exequente o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios-gerentes em virtude da dissolução irregular da empresa executada.

Anoto que a matéria discutida nos autos foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Repetitivo:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolve irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão,

julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No caso, consta da certidão de fl. 29 que a oficial de justiça deixou de proceder à citação da empresa executada por não encontra-la no endereço indicado.

Por isso incide a Súmula n° 435/STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

Tratando-se de matéria já decidida por Tribunal Superior, **dou provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 557, §1ª-A, Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0005070-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARINHO DESPACHANTES ASSESSORIA TECNICA DE DOCUMENTOS S/S LTDA -EPP
ADVOGADO : SP261890 DANIEL DOS REIS FREITAS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027116420154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Reporta-se o presente agravo de instrumento a mandado de segurança no qual a parte impetrante objetiva *excluir* do parcelamento instituído pela Lei n°. 11.941/2009 os créditos tributários concernentes ao Processo Administrativo n°. 19515.005147/2009-61 - *indevidamente incluídos*, segundo afirma - retomando-se o seu regular processamento, com a consequente suspensão da exigibilidade, até julgamento final.

Segundo relatório da decisão agravada a empresa narra que o referido processo administrativo refere-se ao lançamento fiscal promovido pela autoridade fiscal em 22.12.2009 quanto aos créditos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS do ano-calendário de 2005, sobre o qual apresentou impugnação apenas sobre uma parcela do débito; quanto a parte tida por *incontroversa*, o órgão fazendário transferiu os valores para o Processo Administrativo n°. 16151.000991/2010-17, prosseguindo com a cobrança.

Aduz que, confiante com no sucesso da sua impugnação em relação à parcela do crédito tributário que julgava indevida, mas com o intuito de regularizar sua situação fiscal, promoveu a inclusão no Programa de Recuperação Fiscal instituído pela Lei n°. 11.941/2009 apenas dos débitos fiscais não impugnados, objeto do Processo Administrativo n°. 16151.000991/2010-17.

Alega que, no entanto, **os seus patronos** promoveram o pedido de parcelamento da *totalidade do crédito tributário autuado, inclusive da parcela que aguardava julgamento da impugnação administrativa*, conduta que em momento algum fora a intenção da impetrante. Argui que os seus patronos agiram **com excesso de poderes**,

uma vez que a impetrante nunca lhes outorgou poderes para incluir os créditos tributários referentes ao Processo Administrativo nº. 19515.005147/2009-61 em qualquer parcelamento, tampouco para desistir de eventuais recursos e/ou impugnações. Ressalta, ainda, que apresentou o Pedido de Revisão de Consolidação de Parcelamento Instituído pela Lei nº. 11.941/2009, o qual foi autuado sob o Processo Administrativo nº. 18186-724.100/2014-73, por meio do qual demonstrou a inclusão indevida dos débitos impugnados e, não obstante, o auditor fiscal que analisou o caso houve por bem indeferir o seu pedido, ao argumento de que *uma vez formalizada a adesão ao parcelamento há renúncia a qualquer discussão administrativa*, com a consequente confissão de dívida por parte do contribuinte.

Sustenta, assim, que a nulidade da adesão ao parcelamento na totalidade dos créditos em virtude da ausência de outorga de poderes aos patronos da impetrante, fato que não foi observado pela autoridade fiscal no momento da adesão e consolidação do parcelamento.

O d. juiz da causa **indeferiu o pedido liminar** por considerar que "a impetrante busca aproveitar o parcelamento já realizado - intermediado por patrono que, segundo alega, teria atuado de forma viciosa e inválida -, excluindo o montante que julga ser indevido. Trata-se de uma tentativa de verdadeira novação do parcelamento, sem que haja qualquer previsão no ordenamento jurídico que tutele tal expediente. Enfim, a impetrante deveria optar por uma de duas soluções juridicamente possíveis: (i) sustentar a nulidade do parcelamento, com o retorno ao 'status quo ante', ante o vício relacionado à adesão; (ii) reconhecer como válido o parcelamento, aproveitando o benefício fiscal. Não é conciliável juridicamente a opção de sustentar a invalidade do parcelamento por vício de representação (que não é cindível), com o aproveitamento do mesmo na parte que interessa à impetrante".

Nas razões recursais a agravante reitera que faz jus ao ingresso no referido programa de parcelamento nos moldes do pedido inicial.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de *risco de lesão grave e de difícil reparação*, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Sucedo que neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada.

De outro lado, no caso convém recordar que se o contribuinte adere a um parcelamento - que é benefício vinculado à lei de regência - deve submeter-se a suas regras; assim, se a empresa fez a opção pelo *parcelamento da totalidade* do débito, não pode pretender alterar esse *status* consolidado perante o Fisco, a fim de obter maior proveito ainda do que já conseguiu com o favor fiscal. E ao Judiciário não cabe incursionar nos meandros do acordo de parcelamento para alterar as regras que vigem, desequilibrando a relação em favor do constituinte, a uma porque o Juiz não é legislador positivo (STF: RE 614407 AgR-segundo, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014 -- RE 595921 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2014 PUBLIC 20-11-2014 -- RE 742352 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014), a duas porque não pode de qualquer modo invadir o espaço de competência dos órgãos do Poder Executivo.

Ademais, da forma como posta nos autos a situação não se apresenta favorável à impetrante/agravante.

É indiscutível que a consolidação do parcelamento contemplou a totalidade dos débitos, isso feito voluntariamente pela própria contribuinte sem qualquer colaboração do Fisco Federal nessa empreitada.

Agora, deseja alterar o quadro - criando "novação" em sede de parcelamento - afirmando que a indicação de todos seus débitos deveu-se a *abuso de mandato* exercido por seus antigos patronos.

Sucedo que o suposto abuso de mandato envolve **situação de fato**, em princípio insuscetível de ser sindicada em mandado de segurança.

Ademais, a Receita Federal nada mais está fazendo do que manter um parcelamento do modo como foi postulado pelo próprio devedor.

Pelo exposto **indefiro** o pleito de fl. 02.

Comunique-se.

Intimem-se.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005075-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005075-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : FIBRIA CELULOSE S/A e outro
: SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028727420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver reconsiderado a decisão agravada, em face da qual foi interposto o presente agravo de instrumento, razão por que julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005267-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO(A) : FERNANDO SALVAN
ADVOGADO : PR066680 EDEVANDO DE PAULA DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000731020154036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo - CREF4/SP em face de decisão que **deferiu** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida por Fernando Salvan, para o fim de determinar a expedição do documento provisório de habilitação profissional de "atuação plena".

Na ação de origem o autor/agravado afirmou que o curso de Educação Física, por ele concluído no ano de 2009, preenche os requisitos necessários para a classificação com grau de Bacharelado, permitindo a obtenção de classificação "atuação plena" junto ao Conselho Regional de Educação Física.

Sustenta o agravante que o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a legalidade da distinção do registro

profissional segundo a formação acadêmica (RESP nº 1.361.900).

Aduz a legalidade das Resoluções nº 01/2002 e 02/2002 do Conselho Nacional de Educação - CNE, especialmente quanto à diferenciação da área de atuação do profissional de educação física em razão do tipo de formação (licenciatura ou bacharelado).

Requer a concessão do efeito suspensivo (fl. 77).

É o relatório.

Decido.

A controvérsia noticiada reside em reconhecer ou não a legalidade da distinção do registro profissional de educação física segundo a formação acadêmica (licenciatura e bacharelado).

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.361.900 sob o rito repetitivo (CPC, art. 543-C), firmou entendimento assinalando que a inscrição nos quadros do Conselho Regional de Educação Física deve observar a formação concluída pelo profissional (se licenciatura ou bacharelado). Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL FORMADO EM EDUCAÇÃO FÍSICA NA MODALIDADE DE LICENCIATURA DE GRADUAÇÃO PLENA. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR NA ÁREA DESTINADA AO PROFISSIONAL QUE CONCLUIU O CURSO NA MODALIDADE DE BACHARELADO.

1. Caso em que se discute se o profissional formado em educação física, na modalidade licenciatura de graduação plena, pode atuar, além de no ensino básico (área formal), em clubes, academias, hotéis, spas, dentre outros (áreas não formais)

2. Atualmente, existem duas modalidades de cursos para profissionais de educação física, quais sejam: o curso de licenciatura de graduação plena, para atuação na educação básica, de duração mínima de 3 anos, com carga horária mínima de 2.800 (duas mil e oitocentas) horas/aula; e o curso de graduação/bacharelado em educação física, para atuação em áreas não formais, com duração mínima de 4 anos, com carga horária mínima de 3.200 (três mil e duzentas) horas/aula, conforme estabelecem os arts. 44, II, e 62 Lei n. 9.394/1996, regulamentados pelos arts. 5º do Decreto n. 3.276/1999, 1º e 2º da Resolução CNE/CP n. 2/2002, 14 da Resolução CNE/CES n. 7/2004 e 2º, inciso III, 'a', c/c Anexo, da Resolução CNE/CES n. 4/2009.

3. O profissional de educação física o qual pretende atuar de forma plena, nas áreas formais e não formais (sem nenhuma restrição, como pretende, o recorrente), deve concluir os cursos de graduação/bacharelado e de licenciatura, já que são distintos, com disciplinas e objetivos particulares.

4. O curso concluído pelo recorrente é de licenciatura e, por isso mesmo, é permitido que ele tão somente atue na educação básica (escolas), sendo-lhe defeso o exercício da profissão na área não formal, porquanto essa hipótese está em desacordo com a formação por ele concluída.

5. As Resoluções do Conselho Nacional de Educação foram emitidas com supedâneo no art. 6º da Lei n.

4.024/1961 (com a redação conferida pela Lei n. 9.131/1995), em vigor por força do art. 92 da Lei n.

9.394/1996, sendo certo que tais Resoluções, em momento algum, extrapolam o âmbito de simples regulação, porque apenas tratam das modalidades de cursos previstos na Lei n. 9.394/1996 (bacharelado e licenciatura).

6. Recurso especial parcialmente conhecido (ausência de prequestionamento) e, nessa extensão, não provido.

Acórdão que deve ser submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

(REsp 1361900/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 18/11/2014)

Com efeito, tendo o agravante graduado em Educação Física pela "Escola de Educação Física de Assis", com o título de licenciatura (fl. 100), sua inscrição deve se ater à educação básica, como prevê o artigo 62 da Lei 9.394/96 e demais disposições legais aplicáveis.

Pelo exposto, **defiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005317-32.2015.4.03.0000/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : IZABELA MARTINS CAMPOS LEITE
ADVOGADO : MT013663 ROGERIO NAVES DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00091174720144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, *rectius*, antecipação de tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 66/68 dos autos originários (fls. 13/15 destes autos), que indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado em sede de ação pelo rito ordinário, ajuizada com o objetivo de que fosse determinada a liberação do veículo GM/S10 ADVANTAGE, placa NUE - 2395, chassi nº 9BG138GP0BC476379, sob o fundamento de que os *documentos apresentados não são suficientes para provar que a autora era proprietária do veículo na data da apreensão*.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, em 16/11/2013, o veículo GM/S10 ADVANTAGE, placa NUE - 2395, chassi nº 9BG138GP0BC476379, de sua propriedade, foi apreendido por agentes da Receita Federal do Brasil em função de suposta irregularidade na introdução de mercadorias estrangeiras no Brasil, lavrando-se o auto de infração e apreensão de mercadoria nº 19715.722376/2013-73, bem como o auto de apreensão do veículo nº 0910600-39688/2011; que, em 11/03/2014, foi decretada a pena de perdimento do veículo; que tal apreensão não encontra respaldo na jurisprudência em razão da desproporcionalidade da medida, uma vez que o veículo foi avaliado em R\$ 33.874,60 (trinta e três mil, oitocentos e setenta e quatro reais e noventa centavos) e os tributos federais que deixaram de ser recolhidos perfazem o valor de R\$ 5.572,60 (cinco mil, quinhentos e setenta e dois reais e sessenta centavos); que não possui outros registros de ilícitos fiscais além da presente apreensão, não se tratando de importadora contumaz de mercadorias.

Requer, pois, a liberação do veículo em favor da agravante como fiel depositária até o trâmite final da demanda. Assiste razão à agravante, em parte.

No caso vertente, a autuação se deu em face de Osnir Lopes, Moacyr Lino da Silva Filho, Marcelino Alves de Campos, Izabela Martins Campos Leite, restando apreendidas as mercadorias e o veículo, conforme Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias de fls. 38/48; tal apreensão ocorreu em razão de ter sido encontrado no interior da caminhonete, mercadoria estrangeira sem comprovação da regular importação, sujeitas a pena de perdimento, o que foi decretado.

Ocorre que a agravante efetivamente não logrou comprovar a propriedade do bem e o acolhimento do pedido formulado é medida de natureza satisfativa, com aplicação que não se revela razoável, dada a peculiaridade do caso concreto.

Como salientou o d. magistrado de origem, os *documentos apresentados não são suficientes para provar que a autora era proprietária do veículo na data da apreensão*.

Segundo a mesma, o contrato de financiamento com o Banco Bradesco, visando a aquisição do bem, teria sido foi (sic) formalizado em 07/06/2013 (a cópia está ilegível) e, a partir do mês de agosto ela iniciou o pagamento das prestações.

No entanto, estranha o fato da autorização para transferência ocorrer somente após a apreensão (f. 30), ou seja, cinco meses depois do suposto contrato. E, ao que consta dos autos, ainda não foi formalizada a transferência no DETRAN.

De sorte que a questão demanda dilação probatória, inclusive com o depoimento pessoal da autora.

Contudo, a fim de evitar maiores prejuízo à agravante, deve ser suspensa a pena de perdimento em relação ao veículo, não restando comprovada a propriedade do mesmo para a nomeação como depositária.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado tão somente para suspender a pena de perdimento em relação ao veículo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, **com urgência**, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005353-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005353-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NAYARA CRISTINA MARQUES SILVA
ADVOGADO : SP357183 ERICA GEANE NUNES SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Universidade Paulista UNIP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00018005920154036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por NAYARA CRISTINA MARQUES SILVA contra decisão que em ação ordinária **indeferiu antecipação de tutela** pretendida para o fim de obter sua matrícula no curso de Fisioterapia, período noturno, ministrado pela UNIP - Universidade Paulista, por meio de bolsa integral do Programa Universidade Para Todos - PROUNI.

O d. magistrado "a quo" entendeu pela falta dos requisitos necessários à antecipação da medida pleiteada tendo em conta a "*ausência de documentos que comprovem a situação socioeconômica do grupo familiar da requerente*".

A agravante sustenta, em resumo, que se enquadra nos requisitos para a concessão de bolsa de 100% do PROUNI, tendo comprovado o requisito socioeconômico - renda familiar mensal *per capita* não superior a 1 (um) salário-mínimo e (1/2) meio - e que cursou todo o ensino médio em escola pública.

Pede antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

Costa dos autos e da decisão agravada que "o termo de reprovação de fls. 24/25 informa que o grupo familiar da postulante é composto por 04 (quatro) pessoas: Cláudio Sérgio Santos Silva (pai), Alvina Marques de Oliveira Santana (mãe), Jéssica Kelle Marques Silva (irmã), além da própria requerente. O requerido documento ainda revela que a renda familiar mensal totaliza R\$ 1.588,00 (um mil quinhentos e oitenta e oito reais), sendo R\$ 800,00 (oitocentos reais) auferidos pelo genitor da autora e R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais) recebidos pela mãe da requerente. Entretanto, não há documentos que comprovem as referidas informações".

Destarte, é evidente que a análise as alegações trazidas na ação originária e aqui reproduzidas não prescindem de elastério probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC incore.

Ressalto ainda que todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.

Nesse quadro não há espaço para respaldar de pronto as assertivas do agravante.

Por fim, a agravante informa que pediu a reconsideração da decisão agravada com juntada de *novos documentos* perante o Juízo 'a quo' (fls. 59/62), requerendo também sua análise diretamente neste recurso.

Sucedendo que não há qualquer espaço jurídico para o Tribunal debruçar-se sobre alegações e documentos que não foram abordados na interlocutória recorrida.

Diante disso **indefiro** o pleito de fl. 10.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.
Requisitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Prazo: dez dias.
Cumpra-se.
Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005397-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005397-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA R YAZBEK LTDA e outro
LABOURTEC SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00249162420144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da decisão que **deferiu a liminar** para determinar a suspensão da exigibilidade da parcela correspondente à inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS da impetrante (fls. 65/67).

Nas razões do agravo a recorrente sustenta, em resumo, a legalidade da exação.

Decido

É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que o ISS integra o *preço dos serviços* e, por essa razão, significa também o **faturamento** decorrente do exercício da atividade econômica; nessa circunstância, o quantum de ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes: AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 -- AgRg no REsp 1.252.221/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/08/2013 -- EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2013.

No âmbito da 2ª Seção desta Corte Regional registro que a orientação é a mesma: EI 0027962-02.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- AR 0026609-49.2010.4.03.0000, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/201.

De nossa parte, no âmbito de insurgência contra a inclusão de ICMS naquelas duas contribuições - e o tema é o mesmo do ISS - já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVORÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo*

Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013

3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS / cofins exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.

4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS e do ISS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um intermediário entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS/ ISS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS/ ISS ("destacado" na nota fiscal) se **agrega** ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica a receita auferida pela empresa vendadora/prestadora deve ser considerada como receita bruta, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do Recurso Extraordinário 240.785/MG na Suprema Corte continua sem estar ultimado: não existe acórdão do Supremo Tribunal Federal afirmando, com trânsito em julgado de modo contrário à posição que vicejava nesse mesmo sodalício anteriormente.

E mais: o RE 240.785/MG foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

É que pendem de apreciação no Supremo Tribunal Federal também a **ADC nº 18** e o **RE 574.706** (com repercussão geral reconhecida), ambos sobre o mesmo tema e com impacto para todos os contribuintes; esses processos serão oportunamente julgados com *quórum* distinto daquele que definiu o resultado do RE 240.785/MG, porque, em razão do prolongamento do julgamento, foram computados votos de ministros já aposentados, ao tempo em que boa parte da atual formação do Tribunal não pôde externar sua posição, o que pode alterar a conclusão dos próximos julgamentos sobre o tema.

Finalmente, no tocante a efetiva inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições PIS/COFINS registro outros julgados recentes desta Corte, onde são invocadas por analogia as Súmulas 68 e 94 do STJ: QUARTA TURMA, AI 0006682-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/02/2015 -- QUARTA TURMA, AMS 0012760-43.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014 -- SEXTA TURMA, APELREEX 0002168-02.2013.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015 -- SEXTA TURMA, AI 0025024-20.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015.

Assim, DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se *incontinenti*.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005430-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005430-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : STUART S PAINEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP250466 LEANDRO VINICIUS LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001525920114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005582-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005582-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : RESIDENCIAL PARA IDOSOS NOVA JERUSALEM LTDA
ADVOGADO : SP269891 JOÃO PAULO LOPES RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00018127020054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu pedido de penhora sobre faturamento da executada.

Para fins de melhor apreciar o pleito de antecipação de tutela, reputo oportuno e conveniente a juntada da contraminuta.

Intime-se a agravada para tal fim e cls.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005605-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005605-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MOVAP IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA -EPP
ADVOGADO : GO021852 MAURICIO DE MELO CARDOSO e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003054620154036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que, **no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de negativa de seguimento do recurso**, regularize a petição de interposição, nela promovendo a juntada dos originais dos documentos de f. 167 e 168.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005665-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005665-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE JUNDIAI
ADVOGADO : SP125015 ANA LUCIA MONZEM e outro
PARTE RÉ : CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00006530420154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela **Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL**, contra a decisão proferida às f. 177-179 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 0000653-04.2015.4.03.6128, ajuizada pelo Município de Jundiaí/SP em face da agravante e da Companhia Piratininga de Força e Luz - CPFL Piratininga.

Alega a agravante, em síntese, a legalidade das Resoluções Normativas 414/2010 e 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.

É o sucinto relatório. Decido.

A tese sustentada pela agravante mostra-se contrária a decisões deste Tribunal (AI 515138, rel. Des. Fed. Mairan Maia; e AI 521515, rel. Des. Fed. Carlos Muta), o que retira plausibilidade jurídica à pretensão recursal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante.

Intimem-se os agravados para contraminuta.

São Paulo, 30 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005780-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005780-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00040618720154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda.**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 103-104 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 0004061-87.2015.403.6100, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Pretende a agravante a suspensão da exigibilidade do Auto de Infração n. 23076 até o julgamento definitivo da demanda, bem assim, a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes e a impossibilidade de ser fiscalizada e penalizada pela agravada.

Pleiteia-se, assim, o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005884-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005884-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CIA BRASILEIRA DE TRATORES massa falida
SINDICO : ROSA MARIA NOVAES
ADVOGADO : SP089662 ROSA MARIA NOVAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00011240620084036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005904-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005904-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CIRLEI PELICERI REBELLATO
ADVOGADO : SP144557 WASHINGTON SHAMISTHER H PELICERI REBELLATO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : INTERPAV SERVICOS DE INFRA ESTRUTURA TERRAPLANAGEM E PAVIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : SP149953 MARCIO ANDRE COSENZA MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00012459220124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cirlei Peliceri Rebellato em face de decisão de fls. 181/182 (fls.

376/377 do feito originário) que reformou o disposto nos itens "2", "a" e "b" da decisão de fls. 111/112 (fls 306/307 do feito originário).

Verifico inicialmente que o agravo de instrumento **não se encontra instruído com cópia da procuração outorgada pela parte agravante**, documento obrigatório à formação do agravo nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o único advogado que assina a minuta do instrumento, Dr. Washington Shamisther Heitor Pelicieri Rebellato, não apresentou instrumento de mandato que comprove a outorga de poderes "*ad judicium*" pela parte agravante.

Deste modo não se encontra perfeita a representação processual da agravante, circunstância que inviabiliza o conhecimento do recurso por ausência de documento necessário à sua formação.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000].
2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004].
3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento. (RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO DA AGRAVANTE. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO. ART. 525, I, DO CPC. PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. A ausência de procuração que outorga poderes a advogado da parte agravante impede o conhecimento do apelo em razão dos óbices inscritos no art. 525, I, do CPC.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 452.642/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 25/03/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESACOMPANHADO DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 07 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No presente caso, rever as conclusões do Tribunal de origem acerca da ausência de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento na origem demanda o revolvimento do conjunto probatório acostado aos autos, o que é vedado nesta via especial ante a aplicação da Súmula 07 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 419.361/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE TRASLADO DA PROCURAÇÃO OUTORGADA À ADVOGADA DA AGRAVADA. ART. 544, § 1º, DO CPC (LEI Nº 10.352/2001).

1. O Superior Tribunal de Justiça há muito firmou entendimento no sentido de que é ônus do agravante a correta

formação do instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso.

2. Não se conhece do agravo de instrumento cuja formação encontra-se deficiente, diante da ausência do traslado da procuração outorgada à advogada da agravada (art. 544, parágrafo 1º, do CPC). Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1338797/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 07/12/2011)

Tratando-se de *recurso manifestamente inadmissível*, posto que *deficientemente instruído*, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005960-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005960-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
AGRAVADO(A) : KATARINE ALMEIDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP341511 RICARDO JUOZEPAVICIUS GONÇALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00010818920154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Universidade Federal do ABC - UFABC objetivando a reforma da decisão de fls. 12/17 que **deferiu o pedido de medida liminar** em mandado de segurança para reconhecer o direito da impetrante Katerine Almeida Rodrigues realizar estágio supervisionado não obrigatório junto à empresa BMS Logística Ltda, devendo a autoridade impetrada providenciar os procedimentos necessários para tanto.

O d. juiz da causa considerou ilegal a Resolução CONSEPE nº 112 da UFABC no tocante a exigência de atendimento de requisito de coeficiente de aproveitamento mínimo para participação de alunos em estágios, além daqueles estabelecidos na Lei nº 11.788/2008.

Nas razões do agravo a agravante aduz, em resumo, a ausência dos pressupostos para a concessão da medida liminar.

Pede a atribuição de efeito suspensivo (fl. 10).

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, requisito este que vai muito além da mera urgência, a relevância da fundamentação; sucede que nenhum destes pressupostos ocorrem na espécie.

Com efeito, neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada. Aliás, em parte alguma de sua minuta a agravante aponta onde reside o risco de lesão grave e de difícil reparação.

Por outro lado, a fundamentação tecida na decisão agravada é superior aos argumentos deduzidos na minuta.

Para começar, não se pode dizer que por conta da autonomia universitária as Universidades se safam do Poder Judiciário. Aliás, ninguém se livra de ter seus atos perscrutados pelo Judiciário desde que observado o princípio dispositivo aventado no art. 2º do CPC.

Não vivemos mais - há muito tempo - sob regime antidemocrático e antirrepublicano capaz de salvaguardar certas pessoas e entidades, bem como muitas situações, da submissão ao crivo do Judiciário (art. 5º, XXXV, CF).

Ademais, *in casu* não se está invadindo a seara de discricionariedade (oportunidade e conveniência) da Universidade Federal do ABC em "melhor ajuizar" acerca do estágio pretendido pelo aluno.

O que foi muito bem colocado na decisão agravada é que o estágio também é meio de aprendizado e se a empresa contratante se satisfizesse com o currículo do acadêmico e com o processo seletivo a que o mesmo se submeteu, não tem o menor sentido que justamente a Universidade que lhe presta o ensino formal oponha óbice a que o aluno possa frequentar o estágio como complemento da formação acadêmica.

A burocracia da Universidade não pode prestar um desserviço à aluna só porque lhe faltaram "*créditos*" para atingir certo limite que - no entender exclusivo da Instituição - a habilitaria a estagiar.

Ora, trata-se de estágio voluntário e é um *absurdo* que a Universidade se oponha a isso - *para prejudicar seu aluno* - fincada em números frios, olvidando, em favor da tecnocracia docente, realidades maiores da vida.

Pelo exposto **indefiro** a antecipação de tutela rogada e mantenho a salutar decisão agravada.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

À contraminuta e, após, ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006024-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006024-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SOCIEDADE DE EDUCACAO E CULTURA DE SAO JOSE DO RIO PRETO
 : LTDA
ADVOGADO : SP169050 MARCELO KNOEPFELMACHER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00052912020134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra o r. provimento judicial exarado à f. 1.146 dos autos n.º 0005291-20.2013.403.6106, por meio do qual o e. magistrado "a quo", deu por tempestiva a petição de f. 1.129/1.145 daquele feito, "nos termos do art. 526 do CPC".

A decisão agravada é, "data vênia", absolutamente nula, dada a incompetência do juízo "a quo" para proferi-la.

Com efeito, a petição de que trata o art. 526 do Código de Processo Civil diz com os requisitos de admissibilidade do agravo de instrumento, cujo exame cabe a este Tribunal e não ao juízo singular.

A questão, portanto, deve ser decidida no âmbito do agravo de instrumento n.º 0001970-88.2015.4.03.0000, interposto pela União, desde que lá suscitada.

Ante o exposto e de ofício, declaro nula a decisão agravada e julgo prejudicado o agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo "a quo".

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006082-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006082-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PAULO NELSON MONTEIRO
ADVOGADO : SP180565 ELISABETE APARECIDA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00527577320134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A parte agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 124/125 dos autos originários (fls. 10/11 destes autos), que recebeu os embargos à execução fiscal sem o efeito suspensivo pleiteado.

Pretende a parte agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os embargos à execução fiscal possuem efeito suspensivo automático por força dos artigos 18, 19, 24 e 32 da Lei de Execução Fiscal; que não é aplicável à execução fiscal o disposto no artigo 739-A do CPC.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A Lei nº 6.830/80 estatui no §1º, do art. 16, que não serão admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

E, consoante o disposto no art. 1º, de citado Diploma Legal, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

De outra parte, dispõem o art. 739-A, *caput*, e seu §1º, do Diploma Processual Civil, com a redação conferida pela Lei nº 11.382/2006:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Assim, a nova redação do art. 739-A do CPC determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

Assim sendo, deve o r. Juízo *a quo* proferir decisão declarando expressamente em quais efeitos recebe os embargos à execução fiscal, o que foi levado a efeito no caso vertente.

Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, requerimento do embargante, presença da relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação, e, desde que garantido o juízo. No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, diante da ausência da relevância dos fundamentos dos embargos e do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

A respeito, trago à colação, os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ACORDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficientes.

2. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução em regular tramitação.

4. No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, diante da ausência de relevância de seus fundamentos e de grave dano de difícil ou incerta reparação em caso de prosseguimento da execução, bem como da inexistência de garantia da demanda executiva.

5. A agravante se limita a argumentar que é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução de título extrajudicial; que o processo administrativo se findou sem que tivesse a oportunidade de realizar perícia para demonstrar a correta aplicação das verbas recebidas; que é necessária a realização de perícia contábil; que não houve desvio de recursos para fora da instituição; que obedeceu aos termos da circular da Comissão Mista do Orçamento do Congresso Nacional.

6. Ademais, conforme observou o MM. Juiz *a quo*, por ocasião da prolação da decisão ora agravada, até o presente momento o juízo da execução não se encontra garantido pela penhora do imóvel ofertado nos autos principais.

7. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3ª Região, AI nº 2011.03.00000098-6, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, D.E. 07/04/2011).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

2. A pretensão da agravante de afastar a aplicação do artigo 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, é manifestamente despida de plausibilidade jurídica, colidindo frontalmente com a jurisprudência consagrada. Ademais, ainda que garantida a execução fiscal, deve-se observar outros requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, o que não se verifica no caso concreto.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0011529-06.2014.4.03.0000/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 30/07/2014).

Por fim, tenho que a recorrente não trouxe qualquer alegação acerca da relevância dos fundamentos, nos termos da norma referida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo regimental interposto.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006121-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : VERA LUCIA GOIS DOS SANTOS
ADVOGADO : ALLAN RAFAEL ZORTEA DA SILVA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP217723 DANILO EDUARDO GONÇALVES DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00297234520084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Abra-se vista ao agravado, para responder.

São Paulo, 30 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006126-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006126-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ADVANCE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00043076720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação por ela interposta em face da sentença que denegara a ordem.

Alega em suma, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A. Com efeito, a sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser

cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Vem, reiteradamente, decidindo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ART. 796 E SEQUINTE, CPC).

1. Pedido de "efeito suspensivo" no processamento de recurso ordinário interposto em Mandado de Segurança denegado, não se concilia com o sucesso. Deveras seria inócuo o deferimento, uma vez que, negada a segurança, não existe ordem positiva para ser cumprida ou contendo efeitos favoráveis, que precisariam ser mantidos.

2. Cautelar sem procedência" (grifou-se).

(STJ, 1ª Turma, MC 2312/AM, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/09/2000, v.u., DJ 08/10/2001, p. 0162)

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS DA SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO.

1. Somente em hipóteses excepcionalíssimas é que se concede ao recurso efeito diverso do atribuído em lei.

2. Em mandado de segurança, só se aceita impugnação de sentença por ação de segurança quando é a decisão teratológica e/ou manifestamente ilegal.

3. Recurso ordinário improvido". (STJ, 2ª Turma, ROMS 12607/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/03/2002, v.u., DJ 22/04/2002, p. 0183)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA SEGURANÇA.

1. A apelação contra sentença que denega segurança comporta apenas efeito devolutivo.

2. Precedente.

3. Recurso provido". (STJ, 1ª Turma, RESP 183054/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12/06/2001, v.u., DJ 11/03/2002, p. 0175)

Assim, como regra geral, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Contudo, excepcionalmente, admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitável e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura *in casu*.

Por outro lado, mister consignar que as disposições contidas no art. 520 do CPC não têm o condão de obstar o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, mormente em razão da natureza da sentença de cunho denegatório, a qual é dotada de autoexecutoriedade.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006152-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE CONSUMO LTDA
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00011753120154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Tendo em vista o teor da decisão agravada a fls. 61/62, intime-se a agravante para que junte cópia de seu contrato social e respectivas alterações, para melhor apreciação da controvérsia.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006155-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006155-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP125015 ANA LUCIA MONZEM e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00006530420154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela **Companhia Piratininga de Força e Luz - CPFL**, contra a r. decisão proferida às f. 177-179 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 000065-04.2015.4.03.6128, ajuizada pelo Município de Jundiaí/SP em face da agravante e da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.

Alega a agravante, em síntese, a legalidade das Resoluções Normativas 414/2010 e 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL.

É o sucinto relatório. Decido.

A tese sustentada pela agravante mostra-se contrária a decisões deste Tribunal (AI 515138, rel. Des. Fed. Mairan Maia; e AI 521515, rel. Des. Fed. Carlos Muta), o que retira plausibilidade jurídica à pretensão recursal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante.

Intimem-se os agravados para contraminuta.

São Paulo, 30 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006174-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006174-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PALMEX DO BRASIL COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP224720 CLECIUS EDUARDO ALVES SALOMÉ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00049365720154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PALMEX DO BRASIL COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA em face de decisão que **indeferiu liminar em mandado de segurança** onde a impetrante objetiva a obtenção de provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a *abstenção da exigência da apresentação de extratos bancários e demais documentos abrangidos por sigilo bancário*, como forma de comprovar a sua capacidade financeira, bem como efetivar o reenquadramento de sua habilitação no Siscomex para a submodalidade ilimitada.

Consta dos autos que a impetrante recebeu Termo de Início de Fiscalização relativo a *revisão de ofício* de sua habilitação no Siscomex, e oriundo do PAF nº 10314.728823/2014-27.

Não tendo atendido em todos os seus termos as várias exigências -- no caso, a empresa deixou a apresentar extrato bancário de conta corrente contendo a entrada dos recursos (desde a constituição da empresa até os dias atuais) e extrato bancário de cada sócio, contendo saque ou saída dos recursos -- sobreveio despacho decisório relativo ao processo de revisão de ofício da habilitação no Siscomex, no qual foi apurada a comprovação da *existência de fato* da impetrante, mas não foi considerada comprovada a sua capacidade financeira para manter a habilitação no Siscomex na submodalidade ilimitada, tendo a impetrante sido reenquadrada na modalidade *limitada*. Segue excerto dos fundamentos da decisão agravada que indeferiu o pedido de liminar:

"...

Pois bem, dispõe os incisos X e XII do artigo 5º da Constituição Federal:

"Art. 5º (...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

(...)

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

Por sua vez, estabelece o inciso IV do 3º do artigo 1º e o artigo 6º da Lei Complementar nº 105/01:

"Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9 desta Lei Complementar.

(...)

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, **quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente**. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

(grifos nossos)

Por fim, regulamenta o artigo 2º do Decreto nº 3.724/01:

"Art. 2º Os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB serão executados por ocupante do cargo efetivo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e terão início mediante expedição prévia de Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal - TDPF, conforme procedimento a ser estabelecido em ato do Secretário da Receita Federal do Brasil."

Assim, de acordo com a legislação acima transcrita, denota-se que os agentes fiscais da União podem examinar

contas de depósitos e aplicações financeiras, sem que isso constitua violação do dever de sigilo, desde que haja processo administrativo em curso e que tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade fiscal. Do exame dos autos, observa-se que houve a expedição do Termo de Início de Fiscalização (fls. 44/48), havendo a anterior instauração do Processo Administrativo Fiscal nº 10314.728823/2014-27, ou seja, houve a estrita observância, por parte do Fisco, do cumprimento dos requisitos legais autorizadores do exame de informações bancárias, sem que tais diligências pudessem constituir violação ao sigilo fiscal.

Quanto à indispensabilidade de tais diligências, dispõe o inciso I do 3º do artigo 4º, o caput do artigo 5º e os artigos 14 e 15 da Instrução Normativa RFB nº 1.288/12:

"Art. 4º Para fins de deferimento da solicitação de habilitação, a pessoa jurídica requerente será submetida à análise fiscal.

(...)

§ 3º A estimativa da capacidade financeira da pessoa jurídica, apurada por ocasião da habilitação, poderá ser revista a qualquer tempo pela RFB:

I - de ofício, com base nas informações disponíveis em suas bases de dados; ou

(...)

Art. 5º A pessoa jurídica habilitada na submodalidade "limitada" poderá, para fins de habilitação na submodalidade ilimitada, requerer, na forma do Anexo Único a esta Instrução Normativa, revisão da estimativa apurada na análise fiscal, apresentando documentação que ateste capacidade financeira superior à estimada.

(...)

Art. 14. A habilitação do responsável por pessoa jurídica e o credenciamento de seus representantes serão deferidos a título precário, ficando sujeitos à revisão a qualquer tempo, especialmente quando:

(...)

XI - a pessoa jurídica apresentar atividade econômica de porte incompatível com a submodalidade ou a estimativa de sua habilitação;

(...)

XIII - houver indícios de inexistência de fato, caracterizada quando a pessoa jurídica:

a) não dispuser de patrimônio ou capacidade operacional necessários à realização de seu objeto, inclusive se não comprovar a origem, disponibilidade e transferência dos recursos do capital social integralizado;

(...)

§ 1º A revisão de que trata o caput será iniciada pela unidade da RFB com jurisdição aduaneira do estabelecimento matriz da empresa, mediante intimação do importador, exportador, adquirente ou encomendante, para, conforme os motivos que ensejaram o procedimento de revisão, regularizar as pendências apontadas ou apresentar documentos ou esclarecimentos, nos termos do art. 18 desta Instrução Normativa.

(...)

Art. 15. Durante o procedimento de revisão previsto no art. 14 poderá ser revista a submodalidade da habilitação da pessoa jurídica quando constatada redução da sua capacidade financeira que enseje mudança de limite para operações de comércio exterior com cobertura cambial."

(grifos nossos)

E, no que concerne à revisão de estimativa da capacidade financeira da pessoa jurídica para operar no comércio exterior, estarei o artigo 5º do Ato Declaratório Executivo COANA nº 33/2012:

"Art. 5º O requerimento de revisão de estimativa, previsto no art. 5º da Instrução Normativa RFB nº 1.288, de 2012, deverá ser acompanhado de comprovação da existência de capacidade financeira superior à previamente estimada nos termos do art. 3º.

§1º A comprovação mencionada no caput poderá ser feita mediante a prestação de informações adicionais e a apresentação de documentos que demonstrem, entre outras situações:

I - a existência de capital disponível em ativo circulante da própria requerente suficiente para a realização de operações de comércio exterior;

II - a fruição de desonerações tributárias, tais como isenções e imunidades a que a requerente faça jus, que ensejem o não recolhimento total ou parcial dos tributos elencados nos incisos I ou II do caput do art. 3º;

III - a existência de recolhimentos realizados mediante Documento de Arrecadação do Simples Nacional (DAS) em montantes superiores à capacidade financeira previamente estimada, no caso de empresas optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional; ou

IV - a existência de recolhimentos previdenciários em montantes superiores à capacidade financeira previamente estimada, no caso de empresas sujeitas à contribuição incidente sobre o valor da receita bruta, nos termos dos arts. 7º e 8º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011."

(grifos nossos)

Assim, conforme a Instrução Normativa RFB nº 1.288/12 e o Ato Declaratório Executivo COANA nº 33/2012, deve o contribuinte apresentar a documentação exigida pela Administração Tributária para demonstrar, de forma inequívoca, a capacidade financeira necessária para se habilitar na submodalidade ilimitada do Siscomex, sem

que, com isso, fique caracterizada a alegada quebra do sigilo bancário.

Ademais, conforme o despacho decisório colacionado às fls. 63/70, proferido nos autos do PAF nº 10314.728823/2014-27, ficou consignado que:

*"No caso em tela, o objetivo da fiscalização ao exigir extratos bancários claramente não foi o de promover a quebra do sigilo bancário do contribuinte, mas apenas e tão somente utilizá-los com documentos comprobatórios dos saldos existentes nos grupos de contas Bancos Conta Movimento e Aplicações Financeiras de Liquidez Imediata, entre outras de mesma natureza e assemelhada. **A exigência é imperiosa somente no sentido de se validar a escrita contábil eventualmente apresentada. Ademais, se a Palmex considerasse efetivamente como quebra de sigilo a apresentação de extratos bancários, não o teria feito anteriormente nos autos do presente processo, conforme fls. 23 a 26.**"*

(grifos nossos)

Portanto, é ônus da impetrante a apresentação da documentação solicitada pelo Fisco, ainda que se trate de informações bancárias da pessoa jurídica e de seus sócios, para que fique demonstrado de forma idônea, sem que isso incorra em ofensa ao sigilo bancário, a sua capacidade financeira para habilitar-se na submodalidade ilimitada do Siscomex.

E, nesse sentido, tem sido a jurisprudência dos E. Tribunais Regionais Federais: (TRF4, Primeira Turma, AC nº 2008.72.05.002555-1, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, j. 16/12/2009, DJ. 12/01/2010; TRF4, Segunda Turma, AC nº 2008.72.08.004069-4, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 06/10/2009, DJ. 21/10/2009).

Por fim, quanto à alegação de que a impetrante ultrapassou o limite de operação de R\$150.000,00, conforme os balancetes contábeis apresentados na via administrativa, tal análise demandaria a necessária instrução probatória, o que é inexequível na estreita via do mandado de segurança.

Assim, não há relevância na fundamentação da impetrante, a ensejar o deferimento da medida pleiteada.

Diante do exposto, ausentes os requisitos da Lei n. 12.016/2009, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR."

...

Nas razões do agravo a recorrente insiste em que a documentação exigida (extratos bancários) só poderia ser apresentada por ordem judicial, sob pena de violação de sigilo bancário.

Reitera que houve arbitrariedade por parte da fiscalização uma vez que já restou comprovado na decisão administrativa que o agravado comprovou através de seu próprio cálculo que a capacidade financeira da empresa ultrapassava US\$ 150.000,00, pelo que faz jus ao reenquadramento de sua habilitação no Siscomex para a submodalidade ilimitada.

Pede antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelas duas Turmas do Pretório Excelso (RE 783.026 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 14-11-2014 PUBLIC 17-11-2014 -- ARE 838174 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 03-11-2014 PUBLIC 04-11-2014 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014).

Ora, a leitura da r. interlocutória agravada mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações da impetrante, conferiu a documentação constante dos autos e concluiu pela ausência dos requisitos necessário à concessão da medida pleiteada; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Deveras, pode-se falar que contas de depósitos e aplicações financeiras sejam mantidas em sigilo, mas é óbvio que não existem depósitos e aplicações SECRETOS, insuscetíveis de conhecimento pelas autoridades fiscais; fosse como deseja a empresa, haveria a intolerável inversão de o Fisco estar sob controle do contribuinte, e não o contrário, com absurda afronta ao postulado da prevalência do interesse público sobre o particular.

Ademais, em sede de mandado de segurança só pode ser maneado como direito líquido e certo o que deriva de acervo documental incontrovertível; nesse passo, a coleção documentária viceja justamente em *desfavor* da impetrante, porquanto intenta afastar exigências impostas **legalmente**.

Em acréscimo, destaco que o art. 4º da IN/RFB nº 1.288/2012 - regulamentadora do art. 16 da Lei nº 9.779/99 - estabelece que a estimativa da capacidade financeira da pessoa jurídica, apurada por ocasião da habilitação, **poderá ser revista de ofício a qualquer tempo pela Receita Federal do Brasil**.

Considerando que o § 1º do art. 2º do mesmo regulamento remeteu à Coordenação-Geral de Administração Aduaneira (Coana) a definição da sistemática de cálculo da estimativa da capacidade financeira antes citada, nenhuma ilegalidade se entrevê no Ato Declaratório Executivo (ADE) Coana nº 33/2012 que em seu art. 5º estabeleceu que a capacidade financeira será comprovada pela existência de **capital disponível** em ativo circulante da própria requerente suficiente para a realização de comércio exterior.

E sendo tal comprovação *de seu próprio interesse*, por óbvio que a impetrante não pode alegar a inviolabilidade

de dados financeiros como argumento para se furtar à apresentação de extratos bancários solicitados. Nesse quadro não há espaço para respaldar de pronto as assertivas do agravante. Diante disso **indefiro** o pleito de fl. 02. Comunique-se o MM. Juízo "a quo". Intime-se a parte agravada para contraminuta. Após, ao Ministério Público Federal para parecer. Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006194-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006194-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MAXFRIO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP161991 ATILA JOÃO SIPOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014424320144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 168 dos autos originários (fls. 10 destes autos) que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de ativos financeiros e veículos.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que após o bloqueio dos ativos financeiros via BACENJUD, foi requerido o parcelamento da dívida; que não foi abatida da dívida a quantia bloqueada, o que caracteriza verdadeira cobrança em duplicidade; e que o bloqueio de veículos comerciais pode levar a contribuinte à bancarrota.

Não assiste razão à agravante.

A documentação trazida à colação comprova a adesão da agravante ao parcelamento simplificado, mas em data posterior à penhora que recaiu sobre os ativos financeiros e veículos, o que demonstra ser devida a manutenção da constrição.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado :

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. ADESÃO A REGIME DE PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA NOS AUTOS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ." (AgRgREsp nº 1.146.538/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, in DJe 12/3/2010).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 10/12/2010).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se

adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006441-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006441-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO CABESP
ADVOGADO : SP026031 ANTONIO MANOEL LEITE e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003220920154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter "a suspensão da exigibilidade da multa referente ao auto de infração nº 50307, oriunda do Processo Administrativo nº 25789.030845/2010-11" (fl. 179), declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro - RJ.

Aduz, em síntese, haver em São Paulo unidade administrativa da Agência Nacional Saúde Suplementar - ANS, com poderes administrativos para desfazer o ato coator impugnado, situação que autoriza a permanência do processo no Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo - SP.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

O mandado de segurança é ação civil de rito especial que visa afastar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo. Para sua impetração o requerente deve obedecer aos requisitos essenciais da petição inicial, tais como dispostos nos artigos 282/284 do Código de Processo Civil. Além disso, devem instruir a inicial com a prova do ato coator e do direito líquido e certo que busca resguardar.

A ação, para prosperar, deve preencher as suas condições essenciais, quais sejam, legitimidade de parte, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido, que devem estar presentes do início ao final da sua tramitação.

A análise do preenchimento desses requisitos é questão de ordem pública, e deve ser superada para que se adentre ao mérito da demanda.

No caso, o mandado de segurança deve ser apresentado contra a autoridade responsável pela prática do ato coator, com atribuição para defendê-lo, corrigi-lo ou desfazê-lo.

Com efeito, o artigo 109 da Constituição Federal estabelece, taxativamente, a competência dos Juízes Federais para o processamento e julgamento das causas enumeradas em seus incisos. No entanto, o § 2º do referido dispositivo, aplicável à União Federal, não se estende às autarquias federais. Vale conferir o teor do mencionado dispositivo, abaixo transcrito *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 1º - As causas em que a União for autora serão aforadas na seção judiciária onde tiver domicílio a outra parte.

§ 2º - As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal."

Desse modo, cuidando-se de ação proposta contra autarquia federal, devem prevalecer as regras contidas no art.

100, IV, alínea "b", do Código de Processo Civil, o qual estabelece que a competência é determinada pelo local onde se acha a agência ou sucursal quanto às obrigações contraídas.

Nesse sentido, destaco precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUTARQUIA FEDERAL - ART. 100 DO CPC.

- As autarquias federais podem ser demandadas no foro de sua sede ou naquele em que se acha a agência ou sucursal em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos que geraram a lide."

(1ª Seção, CC 2493/DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26/05/92, v.u., DJ 03/08/92, p. 11237).

"(...) competência. Autarquia ré. Foro do local em que sediada. Não incidência do disposto no artigo 109, §2º da Constituição." (2ª Seção, CC 27570, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 13/12/99, v.u., DJ 27/03/00, p. 61)

"ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO NO QUAL HÁ REPRESENTAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS - DEVIDO PROCESSO LEGAL ADMINISTRATIVO - IMPUGNAÇÕES - JULGAMENTO POSTERIOR AO LANÇAMENTO DE BOLETO BANCÁRIO - ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. competência do Juízo a quo, à vista de possuir a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS representação na cidade São Paulo, não obstante ter sua sede localizada na Seção Judiciária do Rio de Janeiro.

(...)

5. Recurso improvido".

(TRF3, AMS n.º 2000.61.00.042539-5/SP, Sexta Turma, rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 02/12/2010, DJF3 CJI 09/12/2010, página1549).

"Ao Banco Central do Brasil, autarquia federal, aplica-se a regra do art. 100, IV, "a", do CPC, sendo competente o foro de sua sede ou na capital do estado onde possui representação."

(TRF/3ªR, 2ª Seção, CC 96.03.091629-3/SP, Rel. Des. Fed. Ana Scartezini, v.u., j. 17/06/97, DJ 06/08/97, p. 59926)

No caso concreto, não obstante ter sua sede localizada na Subseção Judiciária do Rio de Janeiro - RJ, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS possui representação na cidade de São Paulo, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pelo agravante.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que o agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006442-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006442-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : WLADIMIR BINDO
ADVOGADO : SP042201 SERGIO ANTONIO DE FREITAS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : METALURGICA RICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE EMBU GUACU SP
No. ORIG. : 00006155219978260177 1 Vt EMBU GUACU/SP

DESPACHO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Aduz, em suma, ser aposentado, não detendo condições financeiras para arcar com as custas processuais.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, qual seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Conforme se infere, a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

Ressalto que o beneficiário da assistência judiciária gratuita está sujeito ao ônus da sucumbência, custas e honorários advocatícios, cuja cobrança fica sobrestada enquanto durar a situação de hipossuficiência ou até que decorra o prazo quinquenal da prescrição, a contar da sentença final, a teor do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Destaque-se entendimento consolidado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário.

2. Para o deferimento da gratuidade de justiça, não pode o juiz se balizar apenas na remuneração auferida, no patrimônio imobiliário, na contratação de advogado particular pelo requerente (gratuidade de justiça difere de assistência judiciária), ou seja, apenas nas suas receitas. Imprescindível fazer o cotejo das condições econômico-financeiras com as despesas correntes utilizadas para preservar o sustento próprio e o da família.

3. Dessa forma, o magistrado, ao analisar o pedido de gratuidade, nos termos do art. 5º da Lei 1.060/1950, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 257029/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 15/02/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.

INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1.- Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o Magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

2.- A revisão do Acórdão recorrido, que indefere o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de Recurso Especial, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

3.- Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 206015/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 30/10/2012)

In casu, não obstante as alegações do agravante, não há nos autos elementos suficientes indicativos da situação exposta pelo recorrente.

A apresentação de declaração de pobreza não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual não há óbice ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório com o objetivo de verificar a presença dos pressupostos autorizadores à concessão do benefício.

E nem poderia ser diferente, na medida em que as receitas advindas do adimplemento das custas judiciais, de natureza eminentemente tributária, não podem ser renunciadas indiscriminadamente, senão nos exatos termos e limites da lei (cf. art. 97, inciso VI, do Código Tributário Nacional). Demais disso, é evidente que a concessão da referida isenção fiscal fora das hipóteses legais traria riscos à própria manutenção do benefício, onerando aqueles que realmente necessitam de sua fruição.

Nesse mesmo sentido, destaco os seguintes arestos do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos da reiterada jurisprudência deste Tribunal, embora milite em favor do declarante a presunção acerca do estado de hipossuficiência, esta não é absoluta, não sendo defeso ao juiz a análise do conjunto fático-probatório que circunda as alegações da parte.

2. Não estando convencido do estado de miserabilidade da parte, poderá o magistrado negar de plano os benefícios conferidos pela Lei 1.060/50, se assim o entender. Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega seguimento."

(STJ - Quarta Turma - AgRg no REsp nº 1318752/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 01/10/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUSTIÇA GRATUITA - CONCESSÃO - IMPOSSIBILIDADE NO CASO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A Lei 1.060/50 dá avantajada densidade à declaração de pobreza feita pela parte consoante se infere do art. 4º.

2. Todavia, isso não impede o Juiz de, em não sendo caso de merecimento do benefício, negar a assistência judiciária a quem a pleiteia.

3. O digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça considerando que o comprovante de rendimentos do autor demonstra que o mesmo não é hipossuficiente.

4. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, não há relevância nos fundamentos da minuta a justificar a concessão dos benefícios da Lei nº.1.060/50.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 00264784020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2012.)

Dessa forma, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

Por fim, ao requerente incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006499-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006499-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITARIA LTDA e outros
: MARIETA SOBRAL VANUCCHI
: LUIZ ALBERTO VANUCCHI
ADVOGADO : SP071068 ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PARTE RÉ : JOSE EDUARDO DE PAULA ALONSO e outros
: ISABEL APARECIDA DE PAULA ALONSO
: REGINA STELA RANGEL GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00176385020064036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A agravante, Atelier de Assessoria Publicitária Ltda, instruiu o agravo de instrumento com cópia autenticada da procuração (fl.281), contudo a mesma veio **desacompanhada do respectivo contrato social**.

A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que entendo necessária a apresentação de cópia de seu contrato social autenticada em uma das formas do artigo 365 do Código de Processo Civil para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Desse modo, concedo à parte agravante o prazo **improrrogável de 10 (dez) dias** para regularização de sua representação judicial **sob pena de ser negado seguimento ao agravo**.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006576-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006576-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : UNIMED LESTE PAULISTA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : MG048885 LILIANE NETO BARROSO e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00030671220144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED LESTE PAULISTAVA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade onde se alegava causa suspensiva da exigibilidade do crédito (depósito do montante integral em ação ordinária).

Sucedo que posteriormente, em vista da manifestação da credora (fl. 137 da execução), **foi proferida nova decisão que deferiu a suspensão da execução fiscal** até o julgamento definitivo da ação ordinária 0121490-29.2014.402.5101, atual 0002663-58.2014.403.6127.

Diante da perda do seu objeto pela superveniente carência de interesse recursal **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, 'caput' do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006624-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006624-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : MARLENE MOTA SIQUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP162318 MARLENE MOTA SIQUEIRA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MICRONAL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123200919944036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por Marlene Mota Siqueira de Oliveira, em face de decisão de fl. 1.034 dos autos originais que não autorizou o pagamento dos honorários processuais em favor da agravante.

Inicialmente, observo que o instrumento **não contém cópia da decisão agravada e de sua respectiva certidão de publicação**, documentos obrigatórios à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000]. 2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004] 3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento. (RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.
2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 23/09/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA INCOMPLETA DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Só se conhece de agravo de instrumento que esteja devidamente formalizado, com a inclusão de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil. II - É obrigatória a instrução do agravo com cópia integral do acórdão dos embargos de declaração. III - A formação do instrumento é ônus da parte, a quem cabe zelar pelo escorreito traslado das peças que o compõe. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA 200700428594, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

Por fim, desta Corte Regional transcrevo os seguintes arestos:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO IMPUGNADA.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória na formação do recurso.

3. A juntada de cópia incompleta de peça obrigatória é equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior. Precedentes do C. STJ.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034298-76.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE.

1. Existência de irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0011810-64.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

O agravante não atendeu ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não trouxe aos autos cópia da decisão agravada. A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00108198820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA: 24/11/2011)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220.)

Tratando-se de *recurso manifestamente inadmissível*, posto que deficientemente instruído, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

2015.03.99.008023-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PAULO GUEDES RODRIGUES
ADVOGADO : SP138654 FLAVIO DUARTE BARBOSA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA e outro
: MILTON PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00035294820138260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal nos termos do art. 267, VI, do CPC, porquanto o embargante não integra o polo passivo da execução fiscal, condenando-o ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega o apelante ter sido anteriormente excluído do polo passivo do feito em razão do acolhimento dos embargos então opostos e ter sido novamente intimado a pagar os débitos objeto do feito ou apresentar embargos.

Nesse sentido, aduz ser indevida, à luz do princípio da causalidade, sua condenação em honorários advocatícios, porquanto a oposição dos presentes embargos decorreu da intimação recebida.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No presente caso o embargante foi incluído no polo passivo da execução fiscal em razão do disposto no art. 13 da Lei n.º 8.620/93.

Opôs, então, os embargos à execução n.º 147/11, em trâmite perante o Juízo de Direito do SAF de Itapeçerica da Serra, nos quais foi reconhecida sua ilegitimidade passiva por sentença proferida em 23/09/11, tendo em vista a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do RE 562.276, bem assim a pacificação da questão via recurso repetitivo, pelo C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1153119/MG).

Mister consignar ter sido a referida sentença mantida por este relator, quando da apreciação da remessa oficial naqueles autos.

A despeito disso, recebeu o apelante a carta de fl. 27, intimando-o a pagar o saldo devedor do débito ou apresentar embargos à execução.

Por tal razão, opôs os presentes embargos, os quais foram extintos sem julgamento do mérito "por não ser devedor contra quem se dirige a execução", razão pela qual não há legitimidade para embargar o feito.

De fato, tendo sido anteriormente excluído do polo passivo da execução fiscal, não detém legitimidade para opor embargos, nos termos do art. 6º do CPC.

Feitas tais considerações, convém observar que preconiza o princípio da causalidade que aquele que dá causa ao ajuizamento indevido cabe arcar com os ônus da sucumbência.

No presente caso, entretanto, denota-se que por força da indevida intimação sofrida, apresentou o ora apelante os presentes embargos. Nesse sentido, a própria sentença reconhece a impropriedade ocorrida quando menciona que

"a única providência cabível, na presente hipótese, é a determinação à z. Serventia que proceda às devidas anotações nos autos e no sistema, a fim de ver declarada a extinção do feito em face do embargante, para que não receba mais intimações do feito" (fl. 130).

Observa-se, pois, não ter o apelante dado causa ao indevido ajuizamento dos presentes embargos, sendo mister afastar-se a condenação em honorários advocatícios.

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes (...)

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE .

1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

(...)

3. Agravo desprovido.

(Agravo Legal em Apelação Cível n.º 0002469-69.2011.4.03.6125/SP, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, Sexta Turma, j.26/03/15).

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

2015.03.99.008025-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MOURAO EMPR IMOB DE PRAIA GRANDE LTDA
No. ORIG. : 00210085820038260477 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, por verificar a ocorrência da prescrição nos termos do art. 40, §4º, da LEF c/c artigos 219, § 5º e 269, inciso IV, ambos do CPC. Sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, o provimento do recurso para dar prosseguimento à execução fiscal. Sustenta não ter ocorrido a prescrição, tampouco a prescrição intercorrente, pois alega ausência de inércia da União e não ter requerido o arquivamento dos autos com base no art. 40 da LEF, portanto, não haveria que se aplicar o § 4º deste mesmo dispositivo que permite ao magistrado reconhecer de ofício a ocorrência da prescrição intercorrente.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a buscar obter a citação da empresa executada.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (DCTF entregue em 29/10/1999 - fl. 44) e a citação da executada, ato processual não realizado até a presente data.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010040-70.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010040-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MERCADINHO JAMELLO LTDA
No. ORIG. : 04.00.00005-6 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 17/02/2004 pela União Federal em face de Mercadinho Jamello Ltda visando a cobrança de crédito tributário constituído por meio de notificação pessoal em 28/09/2001.

O despacho determinando a citação foi proferido em 22/03/2004 (fls. 02).

A citação pessoal da parte executada não teve êxito, conforme certidão do senhor oficial de justiça exarada no mandado de citação em 30/03/2004 (fls. 10).

Em 16/06/2004 a União requereu a inclusão no polo passivo dos sócios responsáveis Antônio Carlos de Mello e Augusto César de Mello (fls. 11/15). O que foi deferido (fls. 16). Conforme certidão do senhor oficial de justiça de fls. 25 restou infrutífera a citação dos executados Antônio e Augusto.

Houve a citação por edital da parte executada em 02/07/2009 (fls. 43)

Em 09/08/2011 o d. Juiz *a quo* determinou à exequente que se manifestasse sobre a ocorrência de prescrição, oportunidade em que a União requereu a penhora *on line* de dinheiro ou quaisquer ativos financeiros porventura pertencentes aos coexecutados Antônio e Augusto (fls. 46 e 48/52).

Na sentença de fls. 54/56, proferida em 02/07/2014, o d. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição e julgou extinta a execução fiscal nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a exequente requerendo a reforma da sentença, sob o fundamento de que não decorreu o lapso prescricional, haja vista que entre a data da constituição do crédito (28/09/2001) e o ajuizamento da ação não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos, bem como que não houve inércia por parte da apelante, posto que a demora na citação da parte teria decorrido de culpa do Judiciário, devendo ser aplicada a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 58/62).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei

Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Em relação ao termo *ad quem* da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

2. Ainda que se reconheça a aplicabilidade do § 1º do art. 219 do CPC às execuções fiscais para a cobrança de créditos tributários, o acórdão recorrido deve ser confirmado por não ser aplicável ao caso a Súmula 106/STJ, porque ajuizada a presente execução fiscal quando já escoado o prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido: REsp 708.227/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.12.2005, p. 355.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

No caso concreto o crédito tributário foi constituído por meio de notificação pessoal em 28/09/2001 (fls. 04/06), momento em que teve início a contagem do prazo prescricional, que se interromperia somente com a citação da parte executada.

Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que tal marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

Desse modo, a propositura da ação constitui o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Portanto, recomçando a contagem do prazo em 17/02/2004, estaria configurada a prescrição quinquenal do débito, uma vez que a citação por edital ocorreu em 02/07/2009.

No entanto, conforme determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve-se analisar se, realizada a citação depois de cinco anos do ajuizamento da demanda, a demora decorreu de culpa do exequente ou do Judiciário, sendo que nesta última hipótese aplica-se a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe:

"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

Como se observa, não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, a despeito do tempo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação e a citação da empresa e dos coexecutados, a demora para a citação não resultou de paralisação por culpa exclusiva da exequente, tendo concorrido o mecanismo judiciário nos diversos atos praticados no curso do processamento, pelo que inexistente prescrição.

Reconhecida a inocorrência de inércia da exequente, a citação válida retroagirá à data da propositura da execução fiscal.

Desta forma, **dou provimento ao recurso** com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular processamento.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3965/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003087-92.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.003087-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: JULIA COSTA MOURA incapaz
ADVOGADO	: SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro
REPRESENTANTE	: ODETE CRISTINA DA COSTA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00030879220074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Observo que os autos nº. 2007.61.12.003087-8 e os autos nº. 2009.61.12.0087198 (apensados) apresentam, entre si, relação de conexão, vale dizer, se referem às mesmas partes e à mesma causa de pedir, motivo pelo qual passo a apreciá-los conjuntamente. Atente-se, inclusive, que esta mesma providência foi adotada pelo r. Juízo *a quo*, que proferiu uma única Sentença relacionada a ambos os feitos (fls. 193/196 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8 e fls. 71/75 dos autos nº. 2009.61.12.0087198).

Vistos.

Consta dos autos que, em 07.03.2007, JULIA COSTA MOURA ajuizou a demanda nº. **2007.61.12.003087-8** objetivando a concessão de pensão por morte a partir de 27.12.2006 (fls. 09/10 e 17). Em 04.2007, foi proferida decisão determinando a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/37). Ocorre que, conforme se apurou, antes de o INSS ser citado (em 20.04.2007 - fl. 47) ou intimado da decisão acostada às fls. 35/37, a própria Autarquia Previdenciária deferiu, em âmbito administrativo, a concessão do benefício, a partir de 22.01.2007 (data de entrada do requerimento/DER-fls. 54/57), tendo sido o primeiro pagamento efetuado já em 17.04.2007 (fls. 52 e 54), isto é, antes mesmo que houvesse a citação da Autarquia Previdenciária (em 20.04.2007 -fl. 47). Diante dessa constatação, o r. Juízo *a quo* reconheceu, em Sentença (fls. 193/196), a carência superveniente do interesse de agir com relação ao pedido de concessão de pensão por morte a partir de 22.01.2007 (DER). Remanesceu, contudo, o interesse de agir da autora com relação à alegação de que o benefício era devido desde antes desta data, isto é, desde 27.12.2006 (data em que a autora teria comparecido pela primeira vez ao posto do INSS com o intuito de requerer o benefício- fl. 17).

Quanto aos autos nº. **2009.61.12.0087198**, estes foram ajuizados, em 16.02.2009, com o objetivo de que o INSS fosse condenado a pagar o benefício de pensão por morte a partir de 07.03.1999 (data do óbito do genitor da autora), a despeito de o requerimento administrativo ter sido formulado apenas em 2007, sob o fundamento de que, por ser a autora menor impúbere (nascida em 1997), contra ela não poderia ser imposta a prescrição ou a decadência (fls. 10/12). Este pedido foi julgado procedente pelo r. Juízo *a quo* (fls. 71/75).

Em suma, o r. Juízo *a quo* determinou a extinção do processo sem resolução do mérito com relação ao pedido de implantação de pensão por morte a partir de 22.01.2007, "diante da concessão administrativa anterior à citação" (fl. 73 v. dos autos nº. 2009.61.12.0087198), bem como julgou procedente o pedido de que fossem pagas "as parcelas vencidas desde o óbito do segurado instituidor, com atualização pelo Manual de Cálculos do CJF até o efetivo pagamento" (fl. 73 v. dos mesmos autos). Quanto aos honorários advocatícios, estes foram fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais-fl. 73 v. dos mesmos autos).

No bojo dos autos nº. **2009.61.12.0087198**, foi interposta **Apelação pela parte autora** (fls. 77/84), oportunidade em que alegou ter sido equivocado o reconhecimento da carência superveniente do interesse de agir, uma vez que a implantação do benefício não teria se dado por iniciativa própria da Administração, mas sim em virtude de "ordem do juízo de primeira instância" (fl. 84). Requereu, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para o montante de 10% a 20% (fl. 84).

Ainda no bojo dos autos nº. **2009.61.12.0087198**, foi interposta **Apelação pelo INSS** (fls. 87/91), oportunidade em que alegou, em síntese, que o benefício é devido à autora (filha do falecido) apenas a partir da data do requerimento administrativo (22.01.2007) e não desde a data do óbito do segurado (07.03.1999), até porque, neste interregno, o benefício foi regularmente pago à genitora do falecido, que era, até então, a única dependente habilitada. Aduz que a autora somente foi reconhecida como filha depois da data do óbito, por meio de demanda de investigação de paternidade, de modo que não poderia o INSS ser penalizado, pagando duas vezes, em razão de, na época do óbito, ter concedido o benefício à mãe do segurado falecido.

No bojo dos autos nº. **2007.61.12.003087-8**, não houve interposição de qualquer recurso. Pende, contudo, a apreciação da Remessa Oficial.

O Ministério Público Federal opinou às fls. 207/211 dos autos nº. **2007.61.12.003087-8** e às fls. 100/103 dos autos nº. **2009.61.12.0087198**.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Primeiramente, esclareço que não merece reforma a parte da r. Sentença que determinou a extinção do processo sem resolução do mérito com relação ao pedido de implantação de pensão por morte a partir de 22.01.2007 (DER), "diante da concessão administrativa anterior à citação" (fl. 195 v. dos autos nº. 2007.61.12.003087-8). Conforme já se salientou, é evidente a carência superveniente do interesse de agir nesse caso, uma vez que, antes de o INSS ter sido citado (em 20.04.2007 - fl. 47 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8) ou intimado da decisão que antecipou os efeitos da tutela (fls. 35/37 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8), a própria Autarquia Previdenciária deferiu, em âmbito administrativo, a concessão do benefício, a partir de 22.01.2007 (data de entrada do requerimento/DER-fls. 54/57 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8), tendo sido o primeiro pagamento efetuado já em 17.04.2007 (fls. 52 e 54 dos mesmos autos), isto é, antes mesmo que houvesse a citação da Autarquia Previdenciária (em 20.04.2007 -fl. 47 dos mesmos autos).

Por força dos artigos 74 a 79 da Lei nº. 8.213/1991, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Os documentos acostados às fls. 13, 16 e 152 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8, vale dizer, a Certidão de Nascimento da autora, a Certidão de Óbito de seu genitor e a informação de que ele recebia auxílio-doença na época do falecimento, demonstram a presença dos pressupostos para a concessão da pensão por morte em favor da autora.

O INSS alegou que o benefício é devido à autora (filha do falecido) apenas a partir da data do requerimento administrativo (22.01.2007) e não desde a data do óbito do segurado (07.03.1999), até porque, neste interregno, o benefício foi regularmente pago à genitora do falecido, que era, até então, a única dependente habilitada.

A este respeito, consigno que, em 16.02.2009 (data do ajuizamento da demanda nº. 2009.61.12.0087198), a autora contava com onze anos de idade, de modo que não havia óbice a que ela pleiteasse o pagamento de pensão por morte desde a data do óbito de seu genitor, em 07.03.1999, tendo em vista que não corre a prescrição contra menores impúberes (inteligência do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, c.c. artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991).

Em se tratando de absolutamente incapaz, não se há de falar em aplicação do disposto nos artigos 74, II, e 76 da Lei nº. 8.213/1991, os quais preveem a fixação do termo inicial da fruição do benefício a partir do requerimento ou da habilitação/inscrição (e não a partir do óbito), uma vez que o menor não poderia ser penalizado pela eventual desídia de seu responsável.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PENSÃO DEVIDA A PARTIR DO ÓBITO. INCABIMENTO DE DANO MORAL. JUROS. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97. CABIMENTO. APELO DO INSS E REMESSA PROVIDOS PARCIALMENTE.

- Cuidando-se de direito indisponível de menor absolutamente incapaz, a data a ser considerada como termo inicial é a data do óbito do instituidor da pensão, independentemente da data do seu requerimento na via administrativa, não sendo o caso de aplicação do art. 76, da Lei 8.213/91 (...)"

(TRF da 2ª Região; APELRE 200651100068923; 1ª Turma Especializada; v.u.; Rel.: Des. Fed. Paulo Espírito

Quanto ao fato de o benefício já ter sido pago à genitora do falecido, única dependente habilitada na época do óbito, reitero os argumentos expendidos pelo r. Juízo *a quo* por ocasião da prolação da r. Sentença:

"(...) ainda que a mãe do segurado tenha recebido pensão por morte de seu filho no intervalo compreendido entre a data do óbito deste até a concessão da pensão à autora, tal fato não pode ser oposto à menor como óbice a seu direito, ainda que, à época do falecimento, a autora não fosse juridicamente filha do segurado, pois a filiação, direito fundamental que é, não pode ser mitigada (ou negada), ainda que temporariamente, pela omissão de um dos pais no reconhecimento jurídico do filho. O prejuízo aos cofres públicos é evidente, mas a âlea, neste caso, é da Previdência, diante da evidente hipossuficiência dos beneficiários" (fl. 195 v. dos autos n.º 2007.61.12.003087-8).

Portanto, não merece reforma a r. Sentença que determinou o pagamento à autora das parcelas vencidas de pensão por morte desde o óbito do segurado. Quanto aos juros de mora e correção monetária, deverão ser aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Por fim, no que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do Juízo, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.

2. Agravo Regimental improvido".

(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.

(...)

4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

5- Agravo de instrumento provido".

(TRF 3.ª Reg. Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos

próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).

6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.

7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, os honorários arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) remuneraram adequadamente o trabalho do causídico e em nada desbordam da razoabilidade, de modo que não se justifica a majoração da verba honorária fixada pelo r. Juízo *a quo*.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO às Remessas Oficiais (autos nº. 2007.61.12.003087-8 e nº. 2009.61.12.0087198), bem como NEGO SEGUIMENTO às Apelações do INSS e da parte autora (autos nº. 2009.61.12.0087198).

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-92.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001165-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIONILIO DORNELAS DA COSTA
ADVOGADO : SP232428 PATRÍCIA VANZELLA DULGUER e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por MARCILIO DORNELAS DA COSTA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial e o cômputo do período de recebimento de auxílio-doença.

Em contestação, o INSS atestou que houve a concessão administrativa de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, após recurso apresentado pelo autor, com reconhecimento de tempo de serviço especial de 01.09.1978 a 24.07.1981, 01.03.1982 a 08.10.1982, 01.09.1988 a 02.09.1991 e 13.01.1992 a 05.03.1997.

A r. Sentença, prolatada às fls. 140/143, julgou procedente o pedido para reconhecer como especial os períodos de 10.09.1976 a 31.08.1978, 06.02.1984 a 31.09.1988 e 02.09.1991 a 29.09.1991, computar o período de 25.07.1981 a 28.12.1981, intervalo em que o autor esteve em gozo de auxílio-doença e condenar o INSS a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (14.06.2006), acrescido de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até data da sentença.

O INSS apelou pleiteando a reforma da decisão quanto aos períodos especiais reconhecidos. Se vencido, requer juros de mora fixados em 6% ao mês e redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e

ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido

laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: O autor juntou laudo técnico (fls. 47/50) emitido em 13.10.2000 e PPP (fls. 51/52), comprovando exercício de atividade especial nos períodos de 10.09.1976 a 24.07.1981, 01.03.1982 a 08.10.1982, 06.02.1984 a 29.09.1991 e 13.01.1992 a 05.03.1997 (conforme requerido pelo autor), com nível de ruído em 91,95 dB (A), superior a 80 dB, limite legal anterior a edição do Decreto n.º 2.172/1997.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somado o período de trabalho em condições especiais reconhecidos, com os vínculos de CTPS (fls. 24/45), apura-se o total de 35 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (fl. 62 - 14.06.2006).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004540-84.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004540-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236133 MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO DONIZETI ALVES BARBOSA
ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00045408420094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por MAURO DONIZETE ALVES BARBOSA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 158/163, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o INSS a reconhecer como atividade especial o período de 01.06.1977 a 26.11.1977, 07.04.1978 a 18.10.1978, 23.11.1978 a 15.12.1978, 03.11.1980 a 12.01.1988, 12.02.1988 a 01.07.1988, 21.01.1993 a 25.05.1998 e de 26.05.1998 a 30.04.2008 e conceder aposentadoria especial ao autor, a partir de 19.05.2009. Correção monetária de acordo com a legislação de regência, juros de mora de 1% ao mês da data da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pleiteando, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada e, no mérito, a integral reforma do julgado. Se vencido, requer a incidência de juros moratórios nos termos da Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Quanto à alegação preliminar, destaca-se que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Não há máculas, portanto, na antecipação de tutela concedida pela Sentença.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *"in verbis"*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)".

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde

28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ. Recurso especial improvido". (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Laudo pericial realizado nos autos (fls. 105/118) atestou que o autor exerceu atividades em condições especiais de 01.06.1977 a 26.12.1977, 07.04.1978 a 18.10.1978, 23.11.1978 a 15.12.1978, 03.11.1980 a 12.01.1988, 12.02.1988 a 01.07.1988.

Perfil Profissiográfico Previdenciário comprovou exposição ao agente ruído (94 dB) e calor (30º) nos períodos de 03.11.1980 a 12.01.1988 e 12.02.1988 a 01.07.1988, na empresa São Joaquim Laminação (fls. 26/30).

Por fim, PPP emitido em 03.10.2007 atestou o labor em atividade especial de 21.01.1993 a 31.08.1993, 01.09.1993 a 31.12.2006 e 01.01.2007 até a data da emissão (fls. 30/33).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, o autor perfaz 23 anos, 05 meses e 14 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais comprovados nos autos, nos termos da planilha em anexo, insuficientes para o deferimento da aposentadoria especial, nos termos no art. 57 da Lei 8.213/91, na data do requerimento administrativo.

Para a concessão do benefício, o magistrado utilizou dados extraídos do CNIS que atestaram a manutenção do vínculo empregatício. Contudo, o efetivo exercício da atividade especial não deve ser considerado após a data de emissão do PPP, pois inexistente informação nos autos de que o autor tenha permanecido exposto aos agentes agressivos após a data.

Atente-se, porém, que apesar do pedido formulado ser de aposentadoria especial, na ausência dos requisitos para

esse benefício, deve-se observar se estão satisfeitos os da aposentadoria comum (integral ou proporcional), visto que são espécies do gênero aposentação por tempo de serviço, além de este (comum) ser evidentemente um '*minus*' em relação àquele (especial). Desse modo, não há que se falar em julgamento *extra-petita*.

Somados os períodos incontestados aos ora reconhecidos como especiais e convertidos em tempo comum, perfaz o autor 37 anos, 10 meses e 22 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (30.04.2008 - fl. 94), fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para reconhecer os períodos de trabalho especial destacado e conceder aposentadoria por tempo de contribuição/serviço ao autor, a partir da data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008719-31.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.008719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JULIA COSTA MOURA incapaz
ADVOGADO : SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro
REPRESENTANTE : ODETE CRISTINA DA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00087193120094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Observo que os autos nº. 2007.61.12.003087-8 e os autos nº. 2009.61.12.0087198 (apensados) apresentam, entre si, relação de conexão, vale dizer, se referem às mesmas partes e à mesma causa de pedir, motivo pelo qual passo a apreciá-los conjuntamente. Atente-se, inclusive, que esta mesma providência foi adotada pelo r. Juízo *a quo*, que proferiu uma única Sentença relacionada a ambos os feitos (fls. 193/196 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8 e fls. 71/75 dos autos nº. 2009.61.12.0087198).

Vistos.

Consta dos autos que, em 07.03.2007, JULIA COSTA MOURA ajuizou a demanda nº. **2007.61.12.003087-8** objetivando a concessão de pensão por morte a partir de 27.12.2006 (fls. 09/10 e 17). Em 04.2007, foi proferida decisão determinando a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/37). Ocorre que, conforme se apurou, antes de o INSS ser citado (em 20.04.2007 - fl. 47) ou intimado da decisão acostada às fls. 35/37, a própria Autarquia Previdenciária deferiu, em âmbito administrativo, a concessão do benefício, a partir de 22.01.2007 (data de entrada do requerimento/DER-fls. 54/57), tendo sido o primeiro pagamento efetuado já em 17.04.2007 (fls. 52 e 54), isto é, antes mesmo que houvesse a citação da Autarquia Previdenciária (em 20.04.2007 -fl. 47). Diante dessa constatação, o r. Juízo *a quo* reconheceu, em Sentença (fls. 193/196), a carência superveniente do interesse de agir com relação ao pedido de concessão de pensão por morte a partir de 22.01.2007 (DER). Remanesceu, contudo, o interesse de agir da autora com relação à alegação de que o benefício era devido desde antes desta data, isto é, desde 27.12.2006 (data em que a autora teria comparecido pela primeira vez ao posto do INSS com o intuito de requerer o benefício- fl. 17).

Quanto aos autos nº. **2009.61.12.0087198**, estes foram ajuizados, em 16.02.2009, com o objetivo de que o INSS fosse condenado a pagar o benefício de pensão por morte a partir de 07.03.1999 (data do óbito do genitor da autora), a despeito de o requerimento administrativo ter sido formulado apenas em 2007, sob o fundamento de que, por ser a autora menor impúbere (nascida em 1997), contra ela não poderia ser imposta a prescrição ou a decadência (fls. 10/12). Este pedido foi julgado procedente pelo r. Juízo *a quo* (fls. 71/75).

Em suma, o r. Juízo *a quo* determinou a extinção do processo sem resolução do mérito com relação ao pedido de implantação de pensão por morte a partir de 22.01.2007, "diante da concessão administrativa anterior à citação" (fl. 73 v. dos autos nº. 2009.61.12.0087198), bem como julgou procedente o pedido de que fossem pagas "as parcelas vencidas desde o óbito do segurado instituidor, com atualização pelo Manual de Cálculos do CJF até o efetivo pagamento" (fl. 73 v. dos mesmos autos). Quanto aos honorários advocatícios, estes foram fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais-fl. 73 v. dos mesmos autos).

No bojo dos autos nº. **2009.61.12.0087198**, foi interposta **Apelação pela parte autora** (fls. 77/84), oportunidade em que alegou ter sido equivocado o reconhecimento da carência superveniente do interesse de agir, uma vez que a implantação do benefício não teria se dado por iniciativa própria da Administração, mas sim em virtude de "ordem do juízo de primeira instância" (fl. 84). Requereu, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para o montante de 10% a 20% (fl. 84).

Ainda no bojo dos autos nº. **2009.61.12.0087198**, foi interposta **Apelação pelo INSS** (fls. 87/91), oportunidade em que alegou, em síntese, que o benefício é devido à autora (filha do falecido) apenas a partir da data do requerimento administrativo (22.01.2007) e não desde a data do óbito do segurado (07.03.1999), até porque, neste interregno, o benefício foi regularmente pago à genitora do falecido, que era, até então, a única dependente habilitada. Aduz que a autora somente foi reconhecida como filha depois da data do óbito, por meio de demanda de investigação de paternidade, de modo que não poderia o INSS ser penalizado, pagando duas vezes, em razão de, na época do óbito, ter concedido o benefício à mãe do segurado falecido.

No bojo dos autos nº. **2007.61.12.003087-8**, não houve interposição de qualquer recurso. Pende, contudo, a apreciação da Remessa Oficial.

O Ministério Público Federal opinou às fls. 207/211 dos autos nº. **2007.61.12.003087-8** e às fls. 100/103 dos autos nº. **2009.61.12.0087198**.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Primeiramente, esclareço que não merece reforma a parte da r. Sentença que determinou a extinção do processo sem resolução do mérito com relação ao pedido de implantação de pensão por morte a partir de 22.01.2007 (DER), "diante da concessão administrativa anterior à citação" (fl. 195 v. dos autos nº. 2007.61.12.003087-8). Conforme já se salientou, é evidente a carência superveniente do interesse de agir nesse caso, uma vez que, antes de o INSS ter sido citado (em 20.04.2007 - fl. 47 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8) ou intimado da decisão que antecipou os efeitos da tutela (fls. 35/37 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8), a própria Autarquia Previdenciária deferiu, em âmbito administrativo, a concessão do benefício, a partir de 22.01.2007 (data de entrada do requerimento/DER-fls. 54/57 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8), tendo sido o primeiro pagamento efetuado já em 17.04.2007 (fls. 52 e 54 dos mesmos autos), isto é, antes mesmo que houvesse a citação da Autarquia Previdenciária (em 20.04.2007 -fl. 47 dos mesmos autos).

Por força dos artigos 74 a 79 da Lei nº. 8.213/1991, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Os documentos acostados às fls. 13, 16 e 152 dos autos nº. 2007.61.12.003087-8, vale dizer, a Certidão de Nascimento da autora, a Certidão de Óbito de seu genitor e a informação de que ele recebia auxílio-doença na época do falecimento, demonstram a presença dos pressupostos para a concessão da pensão por morte em favor da autora.

O INSS alegou que o benefício é devido à autora (filha do falecido) apenas a partir da data do requerimento administrativo (22.01.2007) e não desde a data do óbito do segurado (07.03.1999), até porque, neste interregno, o benefício foi regularmente pago à genitora do falecido, que era, até então, a única dependente habilitada.

A este respeito, consigno que, em 16.02.2009 (data do ajuizamento da demanda nº. 2009.61.12.0087198), a autora contava com onze anos de idade, de modo que não havia óbice a que ela pleiteasse o pagamento de pensão por morte desde a data do óbito de seu genitor, em 07.03.1999, tendo em vista que não corre a prescrição contra menores impúberes (inteligência do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, c.c. artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991).

Em se tratando de absolutamente incapaz, não se há de falar em aplicação do disposto nos artigos 74, II, e 76 da Lei nº. 8.213/1991, os quais preveem a fixação do termo inicial da fruição do benefício a partir do requerimento ou da habilitação/inscrição (e não a partir do óbito), uma vez que o menor não poderia ser penalizado pela eventual desídia de seu responsável.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PENSÃO DEVIDA A PARTIR DO ÓBITO. INCABIMENTO DE DANO MORAL. JUROS. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97. CABIMENTO. APELO DO INSS E REMESSA PROVIDOS PARCIALMENTE.

- Cuidando-se de direito indisponível de menor absolutamente incapaz, a data a ser considerada como termo inicial é a data do óbito do instituidor da pensão, independentemente da data do seu requerimento na via administrativa, não sendo o caso de aplicação do art. 76, da Lei 8.213/91 (...)"

(TRF da 2ª Região; APELRE 200651100068923; 1ª Turma Especializada; v.u.; Rel.: Des. Fed. Paulo Espírito

Quanto ao fato de o benefício já ter sido pago à genitora do falecido, única dependente habilitada na época do óbito, reitero os argumentos expendidos pelo r. Juízo *a quo* por ocasião da prolação da r. Sentença:

"(...) ainda que a mãe do segurado tenha recebido pensão por morte de seu filho no intervalo compreendido entre a data do óbito deste até a concessão da pensão à autora, tal fato não pode ser oposto à menor como óbice a seu direito, ainda que, à época do falecimento, a autora não fosse juridicamente filha do segurado, pois a filiação, direito fundamental que é, não pode ser mitigada (ou negada), ainda que temporariamente, pela omissão de um dos pais no reconhecimento jurídico do filho. O prejuízo aos cofres públicos é evidente, mas a âlea, neste caso, é da Previdência, diante da evidente hipossuficiência dos beneficiários" (fl. 195 v. dos autos n.º 2007.61.12.003087-8).

Portanto, não merece reforma a r. Sentença que determinou o pagamento à autora das parcelas vencidas de pensão por morte desde o óbito do segurado. Quanto aos juros de mora e correção monetária, deverão ser aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Por fim, no que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do Juízo, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.

2. Agravo Regimental improvido".

(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.

(...)

4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

5- Agravo de instrumento provido".

(TRF 3.ª Reg. Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos

próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).

6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.

7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, os honorários arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) remuneram adequadamente o trabalho do causídico e em nada desbordam da razoabilidade, de modo que não se justifica a majoração da verba honorária fixada pelo r. Juízo *a quo*.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO às Remessas Oficiais (autos nº. 2007.61.12.003087-8 e nº. 2009.61.12.0087198), bem como NEGO SEGUIMENTO às Apelações do INSS e da parte autora (autos nº. 2009.61.12.0087198).

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002249-36.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002249-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIA APARECIDA PAQUEZ DUARTE
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022493620094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonia Aparecida Paquez Duarte em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço (DIB 03/09/1996 - fl. 60), mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento do exercício de atividades insalubres. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, à guisa da decadência operada, condenando o vencido ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor dado à causa, sobrestando, no entanto, a execução desses valores, enquanto ostentar a condição de beneficiária da justiça gratuita (fls. 178/180).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 182/189).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, *mister* apontar a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar

do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia

sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.06.1997).

Diante disso, este magistrado curvou-se a tal orientação e passou a aplicar a decadência aos benefícios anteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523/1997.

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

No caso dos autos, tendo em vista que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 03/09/1996 (carta de concessão à fl. 60), a revisão administrativa pleiteada em 29/05/2009 e a presente ação ajuizada em 25/06/2009 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003808-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003808-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LOURIVAL ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00232-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento proposta por Lourival Alves de Souza em face do INSS, visando à revisão da renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez (DIB 15.01.1999), precedida de auxílio-doença (DIB 13.11.1996), ao argumento de que não foram computados todos os salários-de-contribuição, notadamente os relativos aos meses imediatamente anteriores a fevereiro de 1999 no cálculo da aposentadoria.

O MM. Juiz "a quo" julgou improcedente (fls. 95/98) o pedido e deixou de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Irresignado, o autor interpôs apelação (fls. 102/110), na qual argui preliminares de nulidade da sentença por falta de fundamentação e por cerceamento de defesa e, no mérito, sustenta que o benefício deve corresponder à média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar.

A motivação da Sentença atendeu ao disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e apreciou com clareza e objetividade o pedido formulado na inicial. O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos.

Também não merece acolhida a preliminar relativa ao cerceamento de defesa. Os parâmetros de cálculo da aposentadoria por invalidez a serem aplicados no caso concreto devem ser decididos com apreciação de prova documental. Tanto o autor quanto o INSS trouxeram a relação dos salários-de-contribuição utilizados na apuração do benefício, bem como instruem estes autos as cartas de concessão da aposentadoria por invalidez (fl. 08) e do auxílio-doença (fl. 10), os dados de DIB e DCB dos benefícios em tela, bem como as demais informações obtidas no CNIS (fls. 41/44) trazidas pela autarquia, que bastam para a formação do juízo.

A matéria a ser elucidada tem caráter eminentemente de direito e a dilação probatória em nada alteraria o deslinde do feito. Por outro lado, dispõe o artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil:

"Artigo 330 - O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - Quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir provas em audiência."

O STJ firmou o seguinte entendimento a respeito da questão:

Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder.

(STJ - 4ª Turma, Resp. 2832 - RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 17.09.1990).

Se a questão for exclusivamente de direito o julgamento antecipado da lide é obrigatório. Não pode o juiz relegar para fase posterior a prolação da sentença se desnecessária a produção de prova, como é o caso destes autos.

Este Tribunal tem, reiteradamente, decidido nesse sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DE ÍNDICES QUE NÃO PERMITAM A PERDA DO VALOR REAL. ADEQUAÇÃO AOS TEMOS DO ARTIGO 201, § 2º, E 202, "CAPUT", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MANUTENÇÃO DO PODER AQUISITIVO DOS BENEFÍCIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- A solução da controvérsia se estriba na análise da Lei 8213/91, em face do princípio da irredutibilidade dos benefícios previdenciários, previsto na Constituição Federal. Logo, cabível, "in casu", o julgamento antecipado do feito, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC. Inexistência de cerceamento de prova.

- A partir da vigência da Lei 8213/91, a preservação, em caráter permanente, do valor real dos benefícios previdenciários, é feita de acordo com os critérios estabelecidos em seu artigo 41, em consonância com os artigos 201, § 2º, e 202, "caput", da Carta Magna.

- Descabe a comparação de índices legais, que se sucederam no tempo, com a finalidade de aferir perda do poder aquisitivo. O legislador ordinário foi autorizado pela Constituição a estabelecê-los, cumprindo-lhe escolhê-los, e não ao beneficiário.

- Descabe a condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios por serem beneficiários da justiça gratuita. O parágrafo 2º do artigo 11 e o artigo 12 da Lei nº 1060/50 não foram recepcionados pela atual Carta Magna, que, no seu artigo 5º, inciso LXXIV, não condicionou, no tempo, a garantia constitucional.

- preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(TRF3ª Região - Rel. Des. Fed. André Nabarrete, proc. 98.03.077024-1, DJU de 18.02.2003, pag. 592) grifei.

No mérito, restou claro que o autor foi beneficiário de auxílio-doença no período de 13.11.1996 até 14.01.1999, ininterruptamente (fl. 43/44). Neste caso, a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99:

Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será

de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Portanto, segundo o Decreto Regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Este é o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica nos julgados abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA. 1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição. 2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei. 3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200703027625, rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.08.2008, DJE 29.09.2008, unânime).

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91 - RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM 02/94. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REFERIDA COMPETÊNCIA NO PBC DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. - Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ. - O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença. - Se o afastamento da atividade do segurado ocorreu em 07.11.1990, devem ser considerados os 36 salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data. Desse modo, não há como deferir, também, no período abrangido pelo cálculo, a aplicação do IRSM de 02/84, pois a competência de fevereiro de 1994 não está incluída na base de cálculo do benefício originário. - Agravo legal desprovido.

(TRF/3ª Região, APELREE 200903990389699, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 15.03.2010, DJF3 CJI 30.03.2010, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91. - Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. - A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF/3ª Região, AC 200861270054017, rel. Juíza Márcia Hoffmann, Oitava Turma, julgado em 09.05.2011, DJF3 CJI 19.05.2011, unânime).

Consigno, ainda, que o autor recebeu auxílio-doença (13.11.1996 a 14.01.1999) durante o período em que alega ter exercido atividade laboral (17.04.1997 a 25.02.1999), o que é inadmissível em vista da natureza do auxílio-

doença, ao qual somente faz jus quem comprove incapacidade laboral. Se buscou o auxílio-doença, portanto, é consequência lógica afastar o reconhecimento do trabalho regular e legal no mesmo interregno.

Conclui-se que a aposentadoria por invalidez foi calculada corretamente, não merecendo reforma a Sentença recorrida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a Sentença recorrida, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007405-43.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007405-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : VALDOMIRO IMPERE
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202206 CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074054320104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou. Preliminarmente, requer anulação do laudo pericial, para realização de nova perícia por especialista. No mérito, requer a reforma do julgado, para concessão do benefício.

Sem contrarrazões (fls. 110), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, a alegação de nulidade na perícia não prospera. O fato de o Perito Judicial não ser ortopedista não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora. Trata-se de especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Observo que, além de verificar os diversos exames trazidos pela parte autora, o Perito procedeu à avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, o que evidencia o conhecimento técnico e a diligência do Perito.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de

observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter concluído pela ausência de incapacidade, por si só, não desqualifica a perícia.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia por especialista.

Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade do laudo e, conseqüentemente, o pedido de nova perícia.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

Embora o médico de confiança da parte autora tenha atestado redução de sua capacidade laborativa, esta não ficou evidenciada quando da realização do exame pericial judicial:

Item CONCLUSÃO (fls. 45): *"Após o exame clínico do Periciando, conclui a perícia que o(a) mesmo(a) apresenta artrite gotosa em membros inferiores, associado a esporões dos calcâneos, enfermidades estas sem complicações clínicas importantes, não lhe atribuindo incapacidade laborativa."*

Quesito 12 do Juízo (fls. 38 e 46): *"Quais foram os exames realizados na parte autora para chegar a essas conclusões?" Resposta: "Exame clínico, o qual não demonstra restrições motoras articulares incapacitantes, desvios ou inchaços importantes; exame laboratorial de sangue, mostrando apenas aumento discreto do ácido úrico. Foi considerada a perícia realizada no âmbito administrativo."*

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). **"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).**

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar e, no mérito,

NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003145-93.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003145-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IVONE SGARBI
ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031459320104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por IVONE SGARBI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição que percebe desde 01.12.2008 e conceder aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 135/141, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período especial de 19.11.2003 a 01.12.2008, determinando ao INSS que proceda a devida averbação e o recálculo do fator previdenciário. Diferenças vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora apelou requerendo também o reconhecimento do período de 12.05.1999 a 18.11.2003 como especial e a concessão de aposentadoria especial a partir da data do primeiro requerimento administrativo (23.10.2008).

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *"in verbis"*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar,

interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)".

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido". (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: A autora ajuizou demanda pretendendo o reconhecimento de atividade especial de 12.05.1999 a 23.10.2008. Em sentença, foi reconhecido o período de 19.11.2003 a 01.12.2008.

Verifica-se que a segurada efetivamente trabalhou em atividade insalubre, conforme PPP (fls. 44/45) e laudo técnico (fls. 85/99), exposta de 12.05.1999 a 31.03.2006 a ruído de 86,40 dB (A) e de 01.04.2006 até a data de seu pedido (23.11.2008) a ruído de 92,70 dB (A).

Dessa forma, o período pleiteado pela autora (12.05.1999 a 23.10.2008) deve ser reconhecido como especial, pela exposição a ruído superior a 85 dB (A).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados o período de atividade insalubre ora reconhecido, com o período já considerado

administrativamente pelo INSS (01.09.1980 a 05.03.1997 - fl. 26) perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, conforme planilha que determino a juntada, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (fl. 23 - 23.10.2008).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à apelação da autora**, para condenar o INSS a conceder aposentadoria especial, na forma acima explicitada.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0051152-31.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.051152-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA	: JOSE AMERICO VELAME e outro
	: ELENA PEREIRA VELAME
ADVOGADO	: SP116926 ELISABETE AVELAR DE SOUZA JOAQUIM e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP480348 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00511523120104036301 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que José Americo Velame e Elena Pereira Velame pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de sua filha, Marilza Pereira Velame, ocorrido em 04/05/2007.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia ao pagamento do benefício de pensão por morte aos autores, a partir da data do requerimento administrativo, com cancelamento do benefício assistencial recebido pela co-autora.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*: "*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário.*"

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso*

I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

No caso em tela, a qualidade de segurada da falecida restou comprovada, tendo em vista que recebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença até 17.01.2007 (fls. 95/99).

Constata-se que os autores são genitores da falecida (fls. 157/158), e, portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

Os documentos acostados aos autos demonstram que, conforme alegado pela parte autora, genitores e filha residiam no mesmo endereço (fls. 10, 13, 14, 21, 35, 38/42). Foram também juntados aos autos a declaração de que a falecida pagava o aluguel da residência (fls. 34) bem como diversos comprovantes e notas fiscais de compras de mantimentos (fls. 45/58). Ademais, verifica-se que a falecida era solteira, não possuía outros dependentes e que os autores são idosos (fls. 08/09 e 14).

A prova testemunhal produzida é harmônica e conclusiva na comprovação da alegada dependência econômica (mídia digital às fls. 222). As testemunhas atestaram que a filha falecida morava com os autores e que era "arrimo da família".

Cumprido ressaltar que o E. STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo (11/07/2007), conforme preceituado no art. 74, II, da Lei 8.213/91, uma vez que transcorridos mais de 30 (trinta) dias entre a data do óbito do segurado instituidor e a data de entrada do requerimento administrativo (fls. 17).

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a constatação de que a co-autora Elena Pereira Velame recebia o benefício assistencial de prestação continuada ao idoso (NB 5306130697), deve ocorrer a cessação deste, tendo em vista que a cumulação é vedada por lei (art. 20 da Lei nº 8.742/93), anotando-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os como fixados na r. sentença em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.**

Confirmada integralmente a r. sentença, nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO VIDAL DE SOUZA
ADVOGADO : SP163384 MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE
No. ORIG. : 10.00.00028-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento proposta por Francisco Vidal de Souza em face do INSS, visando à revisão da aposentadoria por invalidez (DIB 05.07.2001), precedida de auxílio-doença (DIB 26.03.2001), ao argumento de que o benefício encontra-se defasado e requer o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, incluindo-se em seu período básico de cálculo as parcelas recebidas a título de auxílio-doença.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido (fls. 96/98) o pedido e condenou o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por invalidez do autor, computando os valores recebidos a título de auxílio-doença como salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, bem como aplicar a regra prevista no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/1991. A autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas, com juros e correção monetária, até o efetivo pagamento e em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 102/115), na qual sustenta, em síntese, que é equivocada a interpretação dada ao conceito de salário-de-contribuição, partindo-se isoladamente do disposto no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/1991, com prejuízo para a interpretação sistemática dos artigos 29,44,55, II e 63 do mencionado diploma, conforme expresso no § 7º do artigo 36 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A pretensão do autor consiste na revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, mediante o cômputo, em seu período básico de cálculo, das parcelas recebidas a título de auxílio-doença, benefício que precedeu sua aposentadoria.

A apelação autárquica merece provimento.

Ao caso concreto não se aplica o artigo 29, § 5º, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, que trata das hipóteses em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade, durante o período básico de

cálculo, possibilitando que esse benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado. Tal situação não se configura nestes autos.

A conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso, estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99:

Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Portanto, segundo o Decreto Regulamentador, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Este é o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica nos julgados abaixo:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição. 2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei. 3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999. 4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200703027625, rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.08.2008, DJE 29.09.2008, unânime).

AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91 - RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM 02/94. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REFERIDA COMPETÊNCIA NO PBC DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. - Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ. - O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença. - Se o afastamento da atividade do segurado ocorreu em 07.11.1990, devem ser considerados os 36 salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data. Desse modo, não há como deferir, também, no período abrangido pelo cálculo, a aplicação do IRSM de 02/84, pois a competência de fevereiro de 1994 não está incluída na base de cálculo do benefício originário. - Agravo legal desprovido.

(TRF/3ª Região, APELREE 200903990389699, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 15.03.2010, DJF3 CJI 30.03.2010, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91.

- Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3.048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que

serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. - A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF/3ª Região, AC 200861270054017, rel. Juíza Márcia Hoffmann, Oitava Turma, julgado em 09.05.2011, DJF3 CJI 19.05.2011, unânime).

Conforme consta das cartas de concessão acostadas às fls. 16 (aposentadoria por invalidez) e 53 (auxílio-doença), o INSS observou a disciplina estabelecida no mencionado Decreto.

Condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950. Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS . JUSTIÇA GRATUITA.

1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.

2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido e condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada sua condição de beneficiário da justiça gratuita, na forma da fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001866-71.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001866-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE MARIA LEAL CORREA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS010197 MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO e outro
No. ORIG. : 00018667120114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 93/95 vº) que julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício assistencial (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da Sentença, a qual não foi submetida ao Reexame Necessário. Deferida a tutela antecipada.

Em suas razões, alega que o benefício foi concedido administrativamente em 09/10/2012, não havendo atrasados a serem pagos.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 114/115).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar *seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"* ou, dar provimento, nos termos do §1º-A *"Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso"*.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário em 02/03/2011 (fl. 10).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)
4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)
Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da LOAS, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da LOAS, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social (fls. 71/72) revela que a Autora reside com seu cônjuge, em imóvel próprio, de madeira, piso de concreto. A rua não é asfaltada. A rede de esgoto não está sendo utilizada, pois não tiveram condições de comprar os canos para a distribuição, fazendo uso de fossa séptica. A residência fica afastada de hospitais e transporte público. A renda do núcleo familiar advém do benefício assistencial percebido por seu esposo.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

Destarte, restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício.

O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo, em 05/09/2011 (fl. 19) e termo final, na data anterior à concessão administrativa, qual seja, 01/10/2012 (fl. 82).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003340-54.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003340-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : POMPEIA LOPES DE FARIA REIS FERREIRA
ADVOGADO : SP223107 LILIANE TEIXEIRA COELHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00033405420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que POMPEIA LOPES DE FARIA REIS FERREIRA pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (fls. 409), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "*in verbis*": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do

benefício (05/03/2012 - fls. 409) e a data da sentença (11/03/2014 - fls. 411), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos). Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009).

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005790-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005790-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE EURICO SILVA AGUIAR
ADVOGADO : SP099421 ADELMO FLORENTINO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00057903520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos contra Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, determinando o pagamento dos atrasados acrescidos de juros e correção monetária. Condenou a Autarquia ao pagamento de danos morais fixados em R\$ 4.900,00 e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação (fls. 345/354). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Apela a Autarquia (fls. 359/369) requerendo seja afastada sua condenação em danos morais, reduzidos os honorários advocatícios para 5% e fixados os juros nos termos da Lei 11.960/2009.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela condenação da Autarquia em litigância de má-fé, em assédio processual e majoração dos danos morais e dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 392/411).

Subiram os autos com Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No presente caso as insurgências referem-se à litigância de má-fé, assédio processual, danos morais, verba honorária e juros de mora, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a estas questões.

Quanto à alegação de litigância de má-fé, entendo que esta não restou configurada, uma vez que não se enquadra nas hipóteses previstas pelo art. 17 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, V, DO CPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 17 DO CPC. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - No caso em exame, verifica-se a existência de outra demanda previdenciária, na qual há a identidade de partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, sendo que na primeira demanda foi julgada improcedente a postulação, inclusive com trânsito em julgado. II - A alegação do recorrente de que os pedidos são diversos não merece prosperar, visto que, em verdade, pretende-se, em ambos os processos, o reconhecimento do exercício de labor insalubre no período de 17.11.1977 a 31.12.1992, junto à Telesp, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. III - Afastada, no entanto a multa por litigância de má-fé fixada pelo magistrado a quo, uma vez que não restou configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 17 do CPC. IV - Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Apelação da parte autora parcialmente provida.(AC 00015605220084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2009 PÁGINA: 850 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim como não restou comprovado assédio processual por parte do INSS, pois a questão aventada em sede de Apelação lhe é pertinente.

A condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pela Autarquia, deve ser afastada, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato da autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS . CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais . 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário. 3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. **4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.** 5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados. 6. Apelação do Autor parcialmente provida. (AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS . VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I -A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei nº 8.213/91). III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP). V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002). **VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.** VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo". VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos. IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02. X - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)"

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil a ser pago pela ré.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021918-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021918-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS FERMIANO
ADVOGADO : SP149491 JOEL GOMES LARANJEIRA
No. ORIG. : 11.00.00054-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizado por JOSÉ CARLOS FERMIANO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 107/109, julgou procedente o pedido para determinar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (01.10.2010 - fls. 15), acrescido de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

O INSS apelou pleiteando, em síntese, a integral reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher".

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: O autor requer o reconhecimento de exercício de atividade especial nos períodos de 01.06.1973 a 23.05.1979, 01.09.1979 a 21.08.1982, 01.10.1982 a 18.08.1983, 01.11.1983 a 12.05.1985, 11.08.1986 a 22.01.1991, 22.07.1991 a 11.02.1993, 26.09.2005 a 02.05.2006, 02.05.2007 a 18.02.2009 e 03.08.2009 e 01.10.2010.

É de salientar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi criado com a finalidade de concentrar todos os dados do trabalhador e substituir os formulários padrão e o laudo pericial, contudo, deve o documento preencher os seguintes requisitos: a) indicar o profissional técnico habilitado para atestar as condições de trabalho e b) assinado pelo representante legal da empresa.

Com isso, não há possibilidade em reconhecer como tempo especial os períodos de 01.06.1973 a 23.05.1979, 01.09.1979 a 21.08.1982, 01.10.1982 a 18.08.1983, 01.11.1983 a 12.05.1985, 11.08.1986 a 22.01.1991, 22.07.1991 a 11.02.1993, uma vez que o autor juntou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 19/30), sem os requisitos legais mencionados, dada a ausência de profissional habilitado a atestar as condições do labor

executado.

Ressalta-se, ainda, que em referidos períodos o autor está qualificado como auxiliar geral, mecânico e tapeceiro, profissões não reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional no Decreto n.º 53.831/1964 e Decreto n.º 83.080/1979.

Por fim, quanto aos períodos de 26.09.2005 a 02.05.2006, 02.05.2007 a 18.02.2009 e 03.08.2009 e 01.10.2010, PPPs de fls. 31/33 e 39/40 comprovam o exercício de atividade em condições penosas e insalubres pelo autor, exposto a ruído de 91dB (A) e outros agentes, devendo ser convertido em tempo de serviço comum.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, na data do requerimento administrativo (01.10.2010 - fls. 15), o autor contava com 30 anos, 02 meses e 09 dias, conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, não preenchidas as exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição pleiteado.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer como especial apenas os períodos de 26.09.2005 a 02.05.2006, 02.05.2007 a 18.02.2009 e 03.08.2009 e 01.10.2010 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005461-63.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005461-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA DO CARMO FIDELIS
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054616320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Item DISCUSSÃO (fls. 151/152): "*(...) Ao exame físico não foi identificada alteração funcional incapacitante, ou critérios para enquadramento como deficiente físico. Os exames e relatórios mostram: A requerente é portadora do vírus de imunodeficiência humana com estágio clínico 1 (infecção assintomática com CD4 > 500 - estágio inicial) hipertensão arterial sistêmica com CID I10 e depressão com CID F32 sem quadro agudo no momento. DID 2000 conforme relatório médico já descrito no item III.6. A requerente não tem incapacidade laborativa no momento.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005551-71.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005551-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARINA CHAGAS SIMPLICIO
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00055517120124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas contra Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão do auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, determinando o pagamento dos atrasados acrescidos de juros e correção monetária. Fixou sucumbência recíproca (fls. 106/108). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela condenação da Autarquia em danos morais e no pagamento de honorários advocatícios. (fls. 116/123).

Apela a Autarquia (fls. 129/130) sustentando a capacidade da parte autora para o trabalho, e que caso seja mantida a Sentença, que sejam descontados dos pagamentos do benefício o período em que houve atividade laboral.

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 86/95) afirma que a parte autora é portadora de epicondilite lateral do cotovelo direito. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade parcial e temporária, para sua atividade laboral.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à parcial e temporária incapacidade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, que deve ser mantido.

A condenação, no entanto, ao pagamento de indenização por danos morais, pela Autarquia, deve ser afastada, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato da autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS . CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais . 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram

apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário. 3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. **4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.** 5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados. 6. Apelação do Autor parcialmente provida. (AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS . VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I -A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei nº 8.213/91). III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP). V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002). **VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.** VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo". VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos. IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02. X - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)"

Tendo a parte autora sucumbido em parte menor de seu pedido entendo que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil a ser pago pela ré.

Entendo que diante da necessidade do autor trabalhar, a despeito de seu quadro incapacitante, o benefício não poderá ser concedido no período em que percebia salário, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autora e à Apelação do INSS e NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026055-85.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026055-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELDO DE SOUZA VIEIRA
ADVOGADO : MS002633 EDIR LOPES NOVAES
No. ORIG. : 10.00.00122-1 1 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111/STJ)(fls. 82/83).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa, pois o autor retornou a sua atividade laboral após a cessação do benefício (fls. 97/106).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 72/74) afirma que a parte autora é portadora de insuficiência renal crônica e hipertensão arterial. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade parcial e permanente, para qualquer atividade laboral.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à parcial e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, que deve ser mantido, a partir da cessação indevida.

Entendo que diante da necessidade do autor precisou voltar a trabalhar, a despeito de seu quadro incapacitante, porém o benefício não poderá ser concedido no período em que percebia salário, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício. Portanto, devem ser descontados os períodos em que recebeu remuneração.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003423-16.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003423-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EURICO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034231620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação previdenciária, julgou improcedente o pedido de revisão de seu benefício, no qual objetivava o cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998 (10,96%), dezembro/2003 (0,91%) e janeiro/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No caso em tela, não prospera a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Não obstante o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

A edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição. Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora ao reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição, considerando a previsão dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Por sua vez, a seguinte a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00366138720114039999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF,

art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00291251320134039999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002729-05.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002729-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA JOSE ALVES DORETTO
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027290520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e, subsidiariamente, o restabelecimento do auxílio-doença (NB 534.951.158-7) desde a data de cessação, ou seja, 09/05/2009.

O pedido foi julgado improcedente, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 58).

A parte autora apelou, argumentando que, dadas as suas condições físicas, pessoais, ambientes e sociais, não tem capacidade para o trabalho. Requer a reforma do julgado, com a procedência do pedido (fls. 61/66).

Com contrarrazões (fl. 68), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios inseridos no

pedido principal e subsidiário não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho. De acordo com o exame médico pericial (fls. 23/28), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não foram evidenciados no exame clínico pericial alterações incapacitantes para as atividades laborativas da autora**". Acrescenta que os relatos da parte autora de alterações articulares leves não encontraram correspondência no exame pericial.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. Vale frisar que os únicos documentos médicos acostados aos autos para parte autora são uma solicitação de exames (fl. 13) e um atestado (fls. 14 e 24).

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do status *quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002796-67.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002796-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VANILDA APARECIDA RIBEIRO MAZZO
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027966720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Vanilda Aparecida Ribeiro Mazzo, em Ação de Conhecimento ajuizada em 05.12.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 03.11.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 72/73 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 76/78).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 47/50) afirma que a autora apresenta dor lombar, em razão de ser portadora de hérnia discal lombar. Relata, entretanto, que todos os testes aplicados para a coluna cervical e lombar e para o quadril foram negativos (fl. 49). Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000073-72.2013.4.03.6118/SP

2013.61.18.000073-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO LOPES
ADVOGADO : SP201960 LORETTA APARECIDA VENDITTI OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000737220134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento, na qual se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais, além dos honorários advocatícios.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou procedente o pedido, determinando a desaposentação e concessão de novo benefício, utilizando todo o período contributivo, sem necessidade de devolução dos valores já recebidos. As diferenças devem ser acrescidas dos consectários legais e os honorários advocatícios foram fixados em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula n. 111 do STJ. Foi submetida ao reexame necessário.

Em sede de Apelação, a autarquia requer a reforma integral da sentença.

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, mister ressaltar que não há se falar em decadência no caso de desaposentação.

Com efeito, tal instituto refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE

MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos exigidos no dispositivo legal em comento.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de

condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da

outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS.

IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta

Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
- *Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*
- *O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.*
- *A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.*
- *Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.*
- *A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- *Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.*
- *Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.*
- *Agravos a que se nega provimento.*

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior

aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data

do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com

todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Demais disso, as normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora foram corretamente fixados e a verba honorária está em consonância com o entendimento desta E. Turma, nada havendo a modificar.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS e mantenho, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000509-31.2013.4.03.6118/SP

2013.61.18.000509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE LUIZ CAETANO
ADVOGADO : SP136396 CARLOS VAZ LEITE e outro
CODINOME : JORGE LUIS CAETANO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00005093120134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento, na qual se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou procedente o pedido, determinando a desaposentação e concessão de novo benefício, utilizando todo o período contributivo, sem necessidade de devolução dos valores já recebidos. As diferenças devem ser acrescidas dos consectários legais e os honorários advocatícios foram fixados em dez por cento sobre o valor da condenação, observada a Súmula n. 111 do STJ. Foi submetida ao reexame necessário.

Em sede de Apelação, a autarquia requer a reforma integral da sentença.

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, mister ressaltar que não há se falar em decadência no caso de desaposentação.

Com efeito, tal instituto refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos exigidos no dispositivo legal em comento.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível

verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de

cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- *Agravos a que se nega provimento.*

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdeu a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período

contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência

na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Demais disso, as normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora foram corretamente fixados e a verba honorária está em consonância com o entendimento desta E. Turma, nada havendo a modificar.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS e mantenho, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-22.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001730-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDA SOARES
ADVOGADO : SP126930 DAYSE CIACCO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017302220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111/STJ)(fls. 98/99).

Em seu recurso, a parte autora sustenta a nulidade da Sentença, pois houve cerceamento de defesa, e requer a realização de nova perícia. No mérito, alega que está incapacitada de forma total e permanente e que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Em caso de manutenção do julgado, pugna pela manutenção do benefício de auxílio-doença até que a apelante seja reabilitada para outra função que lhe garanta a subsistência

(fls. 106/111).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Afasto a preliminar de cerceamento de defesa arguido e saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de existência de incapacidade laborativa da parte autora somente de forma parcial.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação

unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011) "

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora.

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)"

Destaco que o fato do laudo pericial ter-lhe sido desfavorável, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 71/79) afirma que a parte autora é portadora de osteoartrite de ombros, cotovelos, mãos e tornozelos, hérnias discais cervicais, estenose do canal raquidiano por compressão cervical por protusão disco-osteofitária. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade parcial para exercer suas atividades habituais de dona de casa.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à parcial incapacidade laborativa.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como parte interessada, destaco que lhe cabia provar aquilo que

alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, que deve ser mantido.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, afastado a matéria preliminar arguida e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000099-92.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000099-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TERESINHA ALVES SILVESTRE
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000999220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança deverá atender o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 100/101).

Em seu recurso, a parte autora alega que houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, no mais, pugna pela reforma integral da decisão apelada. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 104/124).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O laudo pericial afirma que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, labirintopatia e dislipidemia, estando incapacitada de forma total e temporária desde 18/02/2013, e com data de início da doença fixada em 2011 (fls. 67/70).

Compulsando os autos e consultando o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 80), verifica-se que a doença é preexistente à segunda filiação da autora, pois a contribuição previdenciária foi vertida aos cofres públicos em 08/2012 e segundo os exames existentes nos autos a autora já estava incapacitada desde 2011 (fl. 70). Acrescento que a autora quando de seu retorno ao sistema contribuiu exatamente com 4 contribuições já sabendo da gravidade de sua enfermidade.

Cumprido salientar que não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Há que se demonstrar a não ocorrência da doença preexistente (art. 102 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991 e art. 3º, § 1º da Lei nº 10.666, de 08.05.2003).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)"

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da autora, dado que manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005037-33.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005037-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DIVANICE VIANA FALCAO
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050373320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/ aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00, cuja cobrança deverá atender o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 107/112).

Em seu recurso, a parte autora sustenta a nulidade da Sentença, pois houve cerceamento de defesa. No mérito, alega que esta incapacitada de forma total e permanente e que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 115/136).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinada nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Afasto a preliminar de cerceamento de defesa arguido e saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de existência de incapacidade laborativa da parte autora somente de forma parcial.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011) "

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)"

Destaco que o fato do laudo pericial ter-lhe sido desfavorável, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

O laudo pericial afirma que a parte autora é portadora de hipotireoidismo, depressão, poliartrose e pressão alta, estando incapacitada de forma parcial e permanente para suas atividades laborais, desde 2002 (fls. 99/100).

Compulsando os autos e consultando o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 62), verifica-se que a doença é preexistente, pois após contribuir junto ao sistema até 1996 a parte autora somente em 11/2010 voltou a verter novas contribuições previdenciárias.

Cumprе salientar que não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Há que se demonstrar a não ocorrência da doença preexistente (art. 102 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991 e art. 3º, § 1º da Lei nº 10.666, de 08.05.2003).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)"

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, afasto a matéria preliminar arguida e NEGÓCIO PROVIMENTO à Apelação da autora, dado que manifestamente improcedente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006614-46.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006614-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JANETE PAVAN ROZATO
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066144620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural

ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença (fls. 114/116), a qual extinguiu o feito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 119/122, alega que esta é nula, pois a jurisprudência se firmou no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo de segurado especial.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL.

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)"

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1

Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)"

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções, desnecessário o ingresso na via administrativa.

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos a Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

P.I.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010124-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ESMERALDA MANTOVANI DEL PINO
ADVOGADO : SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
No. ORIG. : 13.00.00005-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 159/163) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 166/182, alega a necessidade de submeter a decisão ao reexame necessário, a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula 111/STJ e dos juros moratórios nos termos da Lei 11.960/2009.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma

da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à

comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(ERESP 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.** (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.
(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DE

CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque

desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."**

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 08 (nascido(a) em 23/08/1957).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS da autora com um contrato rural entre 1987/1988 (fl. 09), a certidão de casamento, expedida em 1988 (fl. 10), a certidão de óbito de seu esposo em 2004 (fl. 11) e a certidão de nascimento de seu filho em 1988 (fl. 12), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 148/156, afirmaram conhecê-la há 13 anos no máximo, ou seja, desde 2001, e que ela trabalhou na roça até pelo menos 5 anos antes da audiência, ou seja, até mais ou menos 2009.

Assim, a prova testemunhal não corroborou a prova material pelo tempo de carência exigido em lei, que neste caso seria de 180 meses.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado,

quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018046-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018046-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDITH CORREA DE ARAUJO SILVA
ADVOGADO	: SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG.	: 00006928620138260246 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 48/50 vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença, a qual não foi submetida ao Reexame Necessário.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento da Apelação (fls. 76/80).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fl. 11).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e

não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014.

Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 20/03/2013 (fls. 20/21) revela que a Autora, de 75 anos de idade, reside com seu cônjuge, de 78 anos de idade e com a filha Vera Lucia, de 48 anos de idade, separada, em imóvel próprio. O marido da autora encontra-se acamado devido a quadro de Mal de Alzheimer e Mal de Parkinson, fazendo uso de fraldas geriátricas. Refere que os gastos superam a renda percebida pelo esposo, beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de aproximadamente um salário mínimo mensal (fl. 32). O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011. Desse modo, não se pode considerar qualquer renda auferida por sua filha.

Ademais, cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018882-73.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.018882-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08036804520138120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença (fls. 70/72) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença (Súmula 111/STJ). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 80/88, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer sua isenção ao pagamento das custas processuais.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade

rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês

comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira

Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.** (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua

condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de

assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do

benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

"(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 08 (nascida em 06/01/1954).

No que tange à prova material, entendo que a declaração apresentada ao Sindicato Rural em 2012 (fls. 11/12) e sua inscrição no Sindicato rural em 2000, com recolhimentos de contribuições até 2007 (fls. 24/25), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As Declarações prestadas por produtores ou proprietários rurais devem ser recebidas como prova testemunhal do labor rural a ser comprovado (fls. 13/23).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 13/23 e 112, afirmaram conhecê-la asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura. As primeiras confirmam seu labor campesino entre 1986 e 2000 e as outras duas testemunhas há conhecem há 25 e 20 anos e acrescentam que ela trabalhou nas lavouras de mandioca, feijão, amendoim e arroz em várias propriedades da região.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

As custas processuais constituem taxa judiciária e, na esquematização político-administrativa da Constituição Federal de 1988, podem ser instituídas pela União e Estados (artigo 24, IV). Assim, o serviço forense, graças à especificidade da execução e à individualidade da fruição, pode ensejar a cobrança de taxa, desde que naturalmente haja a observância de todos os princípios e garantias que limitam o poder tributário - legalidade, trimestralidade, anterioridade, irretroatividade, entre outros.

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe do artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.

2. O cancelamento da inscrição da dívida ativa em virtude do adimplemento do débito tributário na via administrativa, implicando a extinção da demanda, não dá azo à condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas .

3. É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 26, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida nos arts. 26 e 39, da LEF.

4. In casu, indevida é a cobrança de custas processuais da Fazenda Nacional, quando a inscrição da Dívida Ativa for cancelada e extinto o feito antes de prolatada a decisão de primeira instância, a teor do art. 26 da Lei n.º 6.830/80. Precedente: REsp 907357, Rel Min. Luiz Fux, Julgado em 19 de junho de 2007, REsp 289715/SC, DJ 19.12.2005, REsp 656.928/PE, DJU de 19.09.05.

5. Recurso especial provido."

(STJ, Resp 843222, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/12/2007). "

Quando os órgãos da Justiça Estadual atuam no âmbito da competência federal delegada, toda a estrutura do serviço forense do ente a que eles pertencem é acionada, o que justifica o exercício do poder tributário correspondente - cobrança de taxa judiciária. A Lei nº 9.289/1996, no artigo 1º, §1º, dispõe expressamente que se aplica a legislação estadual sobre custas processuais para remunerar a atividade forense prestada na competência delegada.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PREPARO EM APELAÇÃO INTERPOSTA FACE AO JULGAMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR SOBRE APENAS UM DOS ASPECTOS LEVANTADOS NA INICIAL. POSSIBILIDADE. IRREGULARIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA, POR FALTA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE QUANDO AO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE DO DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO DÉBITO. APELO PROVIDO. EMBARGOS JULGDOS PROCEDENTES. 1. Em se tratando de execução fiscal movida perante a Justiça estadual, no exercício de jurisdição federal delegada, as custas processuais são regidas pelo art. 1º, §1º, da Lei nº 9.289/96, instituidora do Regimento de custas da Justiça Federal, estabelecendo a aplicabilidade da legislação estadual sobre a matéria. 2. Vigente, na época da interposição do apelo, a Lei estadual nº 4.952/85, cujo art. 6º, VI, dispunha que a taxa judiciária não incidiria em tal espécie de ação, não há falar-se em necessidade de preparo. 3. A sentença não contém vícios que reclamem sua anulação, na medida em que a improcedência foi decretada com base em entendimento do Juízo monocrático sobre um dos aspectos levantados nos embargos, afirmando a plena constitucionalidade do depósito prévio de 30% do débito previdenciário condicionando o seguimento do recurso administrativo, restando subentendida, nisso, a convicção do Magistrado sobre a validade da inscrição em dívida ativa independentemente da intimação do recorrente. 4. Segundo se colhe dos autos, face à autuação sofrida a ora Apelante apresentou defesa e, ante seu desacolhimento, tempestivamente interpôs recurso administrativo, o qual não mereceu qualquer consideração da autarquia previdenciária, ainda que fosse para informar o contribuinte sobre seu descabimento, a permitir a conclusão de que o débito não restou definitivamente constituído, por via de consequência indicando que a exigibilidade se encontrava, e ainda se encontra, suspensa, tornando nula a inscrição em dívida ativa e a Certidão dela extraída. 5. Embora disponha o art. 126, §1º, da Lei nº 8.213/91 que o recurso somente terá seguimento se o recorrente instruí-lo com prova do depósito, em favor do INSS, do valor equivalente a 30% do débito, havendo a então recorrente especificado em suas razões recursais que deixava de fazê-lo por entender inconstitucional a exigência afastaria a validade de simples ignorância da manifestação de inconformismo, como se verificou, mormente se considerado restar hoje pacificado na Jurisprudência que a exigência de tal depósito é, efetivamente, inconstitucional, consoante reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 388359, 389383 e 390513, Rel. Min. Marco Aurélio, julgados em 28 de março de 2007. 6. Nesse quadro, demonstrada a irregularidade da inscrição do suposto devido em dívida ativa, resulta evidentemente descabido o ajuizamento da execução fiscal, razão pela os embargos se afiguram procedentes, ante a constatada nulidade do processo administrativo, podendo o INSS renová-lo a partir da apontada irregularidade, desde que analise devidamente o recurso administrativo apresentado pela contribuinte, independentemente de prévio depósito do valor equivalente a 30% do débito, restando prejudicado o exame do mérito da autuação fiscal por esta Corte. 7. Apelo a que se dá provimento, julgando procedentes os embargos, tornando insubsistente o título executivo e determinando o levantamento da penhora, arcando o INSS com eventuais custas em reembolso e honorários advocatícios arbitrados em 10% do débito atualizado." (TRF3, AC 546161, Relator Carlos Loverra, Turma Suplementar da Primeira Seção, DJU 22/11/2007).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADA A CARÊNCIA EXIGIDA. - A Constituição Federal prevê que as custas e emolumentos destinar-se-ão, exclusivamente, ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça (art. 98, §2º). - A Lei n.º 9.289/96 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau, bem como estabelece a forma de cobrança e recolhimento das mesmas (arts. 2º, 3º e 16, lei cit.). Todavia, nos termos do supramencionado diploma legal, reger-se-á pela respectiva legislação estadual a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça estadual, no exercício da jurisdição delegada (art. 1º, §1º, lei cit.). - A Lei estadual n.º 11.608/03, aplicável aos processos em trâmite no Estado de São Paulo, desde 1º de janeiro de 2004, prevê, expressamente, a isenção da União, dos Estados, dos Municípios e do Ministério Público do pagamento de taxas judiciárias (art.6º), porém, exclui da definição tributária as despesas com porte de remessa e de retorno de autos, no caso de recurso (art. 2º, §único, II, lei cit.). - Ao Conselho Superior da Magistratura do Estado incumbia a regulamentação da aludida lei estadual, quanto ao estabelecimento de valores a serem vertidos aos cofres públicos a título de taxas judiciárias incidentes sobre os

serviços públicos de natureza forense, bem como quanto às despesas com o porte de remessa e retorno dos autos (arts. 2º, §único, II e V, e 4º, §4º, lei cit.). Nesse diapasão, editou-se o Provimento n.º 833, de 08 de janeiro de 2004, que, no entanto, revelou-se omissivo quanto ao modo de arrecadação do aludido porte de remessa e retorno de autos. - A patrona do INSS não noticiou nos autos, com devida antecedência, a coincidência de datas, embora lhe fosse possível fazê-lo, razão pela qual não se há falar em cerceamento de defesa. - O início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. - Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC). - O benefício é devido a contar da data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil. - Concedido o abono anual, nos termos do art.7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art.40 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91. - A verba honorária é mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, com atualização monetária e juros de mora. A autarquia é isenta de custas. Despesas processuais indevidas. - A correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento nº 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, excluída, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convenção de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei nº 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Agravo retido provido. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido." (TRF3, AC 1139613, Relatora Vera Jucovsky, Oitava Turma, DJU 03/10/2007). "

O Estado de Mato Grosso do Sul não isentava as autarquias federais do pagamento de custas processuais (artigo 11, §1º, da Lei nº 1.936/1998). Com a Lei nº 3.151/2005 (artigo 46), a isenção passou a existir; entretanto, o Tribunal de Justiça local julgou procedente pedido formulado em Ação Direta de Inconstitucionalidade (processo nº 2007.019365-0/0000-00) e declarou a invalidade da norma isencional, sob o argumento de que houve vício de iniciativa legislativa.

Sobreveio, então, a Lei nº 3.779/2009, que, embora tenha conferido isenção de custas processuais às autarquias e fundações públicas federais, excluiu expressamente o INSS (artigo 24, §1º). Como foi publicada na data de 11/11/2009, a norma apenas poderia incidir depois do decurso do prazo de 90 dias e no exercício financeiro subsequente - princípios tributários da trimestralidade e anterioridade, de acordo com o artigo 150, III, b e c, da Constituição Federal. A partir da produção dos efeitos, os atos processuais praticados pela autarquia dão ensejo ao fato gerador da taxa judiciária.

E, quanto aos atos praticados pelo INSS neste processo anteriormente à Lei nº 3.779/09, também está sujeito ao recolhimento de custas, pelos motivos que passo a expender.

É que, na ausência de deliberação diversa do Tribunal - aplicável, pelo princípio da simetria, ao controle estadual de constitucionalidade de atos normativos -, a declaração de inconstitucionalidade de lei estadual acarreta a invalidade de todos os efeitos por ela produzidos, inclusive o de ter revogado outra norma. Assim, a lei revogada retorna à ordem jurídica e rege os fatos ocorridos no curso da norma revogadora e declarada posteriormente inconstitucional (artigo 11, §2º, da Lei nº 9.868/1999 e ADIN 2215-6, Relator Celso de Mello).

Como, no início do presente processo estava em vigor a Lei nº 1.936/1998 - devido, inclusive, à reconstituição gerada pela declaração de inconstitucionalidade da norma revogadora -, os atos praticados pelo INSS concretizaram a hipótese de incidência da taxa judiciária, o que o obriga, dessa forma, a efetuar o pagamento ao final do processo, nos termos do artigo 27 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa Oficial e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022324-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022324-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLEUSA LOIOLA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
No. ORIG.	: 12.00.00053-7 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 125/129) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 146/151, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois toda a prova material acostada esta em nome do genitor e irmão da autora e seu marido sempre exerceu atividade urbana. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões, com alegação de intempestividade da Apelação interposta pela

Autarquia.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Nos termos do art. 17 da Lei nº 10.910/2004, nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente.

Nessa esteira, a seguinte jurisprudência:

"RECURSO. Embargos de declaração. Caráter infringente.

Embargos recebidos como agravo regimental. Agravo de instrumento. Tempestividade. Início do prazo recursal. Procurador do INSS. Prerrogativa. intimação pessoal. Inteligência do art. 17 da Lei Federal nº 10.910/2004. Agravo regimental improvido. O prazo recursal, para o INSS, inicia-se da intimação pessoal do seu procurador, na forma do art. 17 da Lei Federal nº 10.910/2004.

(STF, AI-ED nº 623735, Rel. Min. César Peluso, j. 18/09/2007, v.u., DJ 11/10/2007)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS.

I - Há nulidade por cerceamento da defesa se se evidenciar prejuízo ao exercício da ampla defesa, como na hipótese de ausência de intimação pessoal do procurador autárquico para manifestar-se acerca do laudo pericial (art. 6º, §3º da L. 9.028/95, com a redação dada pela MP 1.984-14 de 10.02.00).

II - Preliminar acolhida. Apelações prejudicadas.

(TRF3, AC nº 664647, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 29/03/2005, v.u., DJU 27/04/2005)"

No caso dos autos o INSS tomou ciência da Sentença em 30/10/2013 (fl. 141) e interpôs o Recurso em 07/11/2013 (fl. 146) assim, tempestiva a Apelação interposta.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.** (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo

preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente

que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido**

contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09 (nascida em 25/01/1956).

No que tange à prova material, entendo que após o casamento em 1973 (fl. 10) a autora deveria acostar aos autos alguma prova material de seu labor rural. A documentação em nome de seu genitor e de seu irmão teriam validade enquanto ela fosse solteira (fls. 13/23).

O esposo da autora sempre exerceu atividade laboral urbana, desde o seu casamento está qualificado como motorista até pelo menos 2007 (fl. 82).

As testemunhas ouvidas às fls. 123/124, afirmaram que a conhecem. A primeira há 20 anos e declara que ela trabalha na lavoura sozinha, pois atualmente seu marido está doente. A segunda a conhece há 50 anos e acrescenta que antes do pai falecer ela trabalhava com ele na lavoura e depois passou a trabalhar sozinha na propriedade, sendo que seu esposo também auxiliava na roça antes de ficar doente.

Porém, como não existe prova material deste trabalho em regime de economia familiar não há como conceder o benefício.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023017-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023017-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LILIAN CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO : SP256593 MARCOS NUNES DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00147-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão do auxílio-doença a partir de sua cessação indevida (29/08/2013), determinando o pagamento dos atrasados acrescidos de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (fls. 76/77).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela condenação da Autarquia em danos morais, a fixação da data de início do benefício de auxílio-doença a partir do bloqueio indevido do benefício em 14/05/2013. (fls. 90/94).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No presente caso a insurgência da autora refere-se condenação da Autarquia ao pagamento de danos morais e a data de início do benefício, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a estas questões.

A data de início do benefício deve ser mantida a partir da cessação indevida do auxílio-doença, no caso nos temos da Sentença. Caso não tenham sido efetuados os pagamentos dos benefícios a partir de 14/05/2013 a autora deve propor nova ação apropriada ao caso.

Quanto a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pela Autarquia, deve ser rejeitada, pois a

autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato da autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS . CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexos causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais . 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário. 3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. **4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais.** 5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados. 6. Apelação do Autor parcialmente provida.(AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS . VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I -A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei nº 8.213/91). III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP). V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002). **VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.** VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem

ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo". VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos. IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02. X - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)"

Posto isto, nos termos do art. 557, § caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025369-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025369-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL CAMARA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00069-5 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 103/106) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que houve cerceamento de defesa, tendo em vista a ausência de produção do estudo social. No mais, afirma que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 132/134).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

De início, rejeito a preliminar suscitada.

O indeferimento do pedido de realização de estudo social não implica cerceamento de defesa, haja vista que o magistrado entendeu inexistir um dos requisitos necessários à concessão do benefício. O juiz deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa.

Nesse sentido, vale citar:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com status de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, caput e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 90/91, o Autor, de 53 anos de idade, não possui sinais objetivos de incapacidade que o impeçam de desempenhar atividades da vida diária e do trabalho.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade. *In casu*, não ficou comprovado o primeiro requisito necessário, o da incapacidade. Deste modo, mesmo se produzida prova capaz de atestar sua miserabilidade, a implementação do benefício já estaria comprometida e, portanto, em nada modificaria a decisão do mérito.

A qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026491-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026491-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOEL ROMANO ZANONI
ADVOGADO : SP221646 HELEN CARLA SEVERINO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00011716720138260347 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (fls. 70/74).

Recorre a autora requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez (fls. 77/81)

Em seu recurso, a autarquia pugna pelo reexame necessário da Decisão e requer que a correção monetária seja fixada nos termos da Lei 11.960/2009 (fls. 86/89).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 34/40) afirma que a autora é portadora de osteodiscoartrose de coluna cervical com radiculopatia e hipertensão arterial. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade total e temporária, para qualquer atividade laboral.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado,

o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e temporária incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, que deve ser mantido.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027362-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACI MARIA DE SOUZA MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE
No. ORIG. : 12.00.00121-3 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Houve condenação da Autarquia no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (fls. 88/89).

Em seu recurso, o INSS alega que a data de início do benefício não pode ser fixada a partir do requerimento

administrativo, pois a parte autora estava trabalhando neste período. Requer a fixação da DIB a partir da juntada do laudo pericial ou que não receba o benefício no período em que trabalhou (fls. 91/92).

Subiram os autos com Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso, a insurgência da autarquia refere-se à DIB, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a esta questão.

Entendo que diante da necessidade da parte autora trabalhar, a despeito de seu quadro incapacitante, o benefício não poderá ser concedido no período em que percebia salário, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Assim sendo, a parte autora fará jus ao benefício a partir do requerimento administrativo, mas descontado o período em que exerceu atividade laboral remunerada.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027741-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027741-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA IVONE ERNARDES SANTIAGO
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049298220108260404 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença (Súmula 111/STJ)(fls. 162/163).

Em seu recurso, a parte autora sustenta sua incapacidade total para a vida laboral e requer a concessão da aposentadoria por invalidez (fls. 169/172).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 136/140) afirma que a parte autora é portadora de tendinopatia do ombro direito, tendinite cálcica do tendão de Aquiles e Tendinite dos flexores do punho esquerdo. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade total e temporária, para qualquer atividade laboral.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que as patologias da parte autora levam-na à total e temporária incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, que deve ser mantido.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035068-74.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.035068-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANGELICA DE FREITAS SANTOS
ADVOGADO : MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310308A LEANDRO SICILIANO NERI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00072-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Angelica de Freitas Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.05.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 25.04.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 101/104).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida (fls. 109/118).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver

referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

O deslinde da controvérsia, nos presentes autos, resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente e no exame da preexistência da incapacidade laborativa, em relação ao reingresso da parte autora ao sistema previdenciário.

O laudo pericial (fls. 71/83) afirma que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabete melitus, colunopatia lombossacra, tendinopatia de ombros e depressão. Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total e permanente, desde, aproximadamente, quatro anos antes da realização da perícia judicial, que se deu em 14.06.2012; portanto, sua incapacidade existe desde junho de 2008 (quesito c - fl. 81).

Segundo, entretanto, a prova dos autos, o quadro clínico da autora é preexistente ao seu reingresso à Previdência Social, pois, conforme cópia de seu CNIS (fls. 90/91), a autora, após a cessação do auxílio-doença, em 02.04.2006, o que lhe manteve a qualidade de segurada até maio de 2007, somente retornou a recolher contribuições previdenciárias, em janeiro de 2010.

Nesse contexto, resta evidente que, quando reingressou à Previdência Social, a autora já era portadora do quadro clínico constante da perícia judicial, e mais, já era portadora de incapacidade para o trabalho, conforme aponta o jurisperito, que afirma que referida incapacidade advém desde meados de 2008, configurando, portanto, a preexistência de incapacidade para o labor, em relação ao reingresso da autora ao sistema previdenciário, o qual, vale lembrar, possui **caráter contributivo**.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da existência da patologia incapacitante, em momento anterior ao ingresso ou retorno à Previdência Social (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039005-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JORGE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00048-2 2 Vt MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 143/146) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, afirma que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 177/179 vº).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em

interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 91/94, o Autor, de 56 anos de idade, é portador de lombalgia sem radiculopatia e hipertensão arterial controlada. Contudo, não possui sinais objetivos de incapacidade que o impeçam de desempenhar atividades da vida diária e do trabalho.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade. *In casu*, não ficou comprovado o primeiro requisito necessário, o da incapacidade. Deste modo, mesmo se produzida prova capaz de atestar sua miserabilidade, a implementação do benefício já estaria comprometida e, portanto, em nada modificaria a decisão do mérito.

A qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002008-47.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.002008-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON MARTINS
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020084720144036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em sede de Ação de Conhecimento ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Postula, ainda, indenização por danos morais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido de substituição da aposentadoria por outra mais vantajosa, ficando prejudicado o pedido de indenização por danos morais.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial atinente à desaposentação, a partir da citação. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais, bem como dos honorários advocatícios.

A autarquia foi corretamente intimada e os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.
(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da

sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art.

543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO

DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.

2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA.

1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.

- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.

- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA

ESPÉCIE.

I. *Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*

II. *Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*

III. *Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*

IV. *Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*

V. *Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. *Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

2. *Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

3. *A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*

4. *O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*

5. *A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.*

134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua

vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as

contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar da citação, como requerido pela parte autora, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinzenal, se o caso.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão monocrática, e não até a data da prolação da sentença de 1º grau, tendo em vista a impossibilidade fática de tal consecução, porquanto esta última foi proferida nos moldes do artigo 285-A do Código de Processo Civil e a citação da autarquia federal é posterior a tal ato.

Demais disso, as normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a

cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, mais vantajoso, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000641-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000641-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : LUCILA GOMES BONFIM
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
CODINOME : LUCILA GOMES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00047644620144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUCILA GOMES BONFIM em face da r. decisão (fls. 139/153) em que o Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto-SP indeferiu o benefício da Assistência Judiciária Gratuita à autora, sob o fundamento de que a renda mensal de R\$ 1.754,71 recebida por ela revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

Alega-se, em síntese, que a autora faz jus ao benefício da Assistência Judiciária Gratuita, uma vez que os valores que recebe mensalmente seriam apenas suficientes para garantir a sua subsistência e de sua família (fl. 08), mas não para pagar as custas processuais, já que estas corresponderiam a 27% (vinte e sete por cento) da renda bruta da autora (fl. 08).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14.12.98, p. 242)".

No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal de R\$ 1.754,71 recebida pela autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.

Com efeito, existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que ela percebe mensalmente remuneração de R\$ 1.754,71 (conforme ela própria afirma à fl. 08), quantia razoável para os padrões brasileiros (superior a dois salários mínimos), de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos apresentados NÃO são aptos a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica. Portanto, nada nos autos indica que, se a autora pagar as custas processuais, isto prejudicará o seu sustento ou o de sua família.

É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver nos autos elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johnson Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

II - Agravo de Instrumento improvido".

(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23.09.2004, p. 110)

"PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.

2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.
3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça, vez que os benefícios recebidos pelos autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita .
4. Agravo de instrumento improvido".
(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18.12.2006, p. 271)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001330-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001330-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NICOLAU SINISGALLI SOBRINHO
ADVOGADO : SP333722 ANDRE SINISGALLI DE BARROS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 10055001620148260624 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NICOLAU SINISGALLI SOBRINHO em face da r. decisão (fls. 73/74) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Tatuí-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a desaposentação, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega-se, em síntese, estarem presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que seja deferida nova aposentadoria mais vantajosa, levando-se em conta as contribuições recolhidas após a concessão do primeiro benefício ao autor, em 17.02.1999 (fl. 04).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 73).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Os autos subjacentes se referem à típica situação de desaposentação, em que se pleiteia a renúncia à aposentadoria já concedida, com o objetivo de se obter um novo benefício mais vantajoso.

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No caso em análise, reputo ausente ao menos um dos requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela, já que não há risco de dano irreparável ou de difícil reparação, tendo em vista que NICOLAU SINISGALLI SOBRINHO já se encontra devidamente amparado pela cobertura previdenciária.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

- O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.

- De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela parte autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação em relação ao direito postulado, pois a agravante encontra-se recebendo regularmente seu benefício, o que afasta a extrema urgência da medida ora pleiteada.

- Agravo desprovido".

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 201003000238329, Julg. 28.09.2010, v. u., Rel. Diva Malerbi, DJF3 CJI Data:06.10.2010 Página: 807)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Existindo prova inequívoca, convencendo-se o juiz de primeiro grau da verossimilhança da alegação do autor e da presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, a tutela antecipada será concedido.

- In casu, contudo, não há urgência na medida antecipatória, uma vez que em curso o recebimento mensal de proventos de aposentadoria.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200903000441420, Julg. 17.05.2010, v. u., Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:27.07.2010 Página: 796)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RISCO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, nos autos em que se discute a questão da desaposentação, é de rigor a manutenção do decisor.

2. Não restou comprovada a existência de real risco de lesão grave e de difícil reparação ou garantia do Juízo, não se configurando hipótese de reforma da decisão agravada. Precedente.

3. Recurso improvido".

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200903000404963, Julg. 16.03.2010, v. u., Rel. Baptista Pereira, DJF3 CJI DATA:26.03.2010 Página: 768)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO

ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001747-38.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001747-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ONOFRE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG. : 00.00.00060-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ONOFRE RIBEIRO DA SILVA e pelo advogado GILSON BENEDITO RAIMUNDO em face da r. decisão (fl. 80) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Ipuá-SP indeferiu pedido (fls. 77) de que valores correspondentes a honorários advocatícios fossem pagos à sociedade de advogados, e não ao advogado (pessoa física), sob o fundamento de que a cessão de direitos de pessoa física para pessoa jurídica envolve interesses fiscais e tributários, de modo que não haveria possibilidade de o juízo analisar, *ab initio*, "se a cessão implicará prejuízo ao fisco" (fl. 80).

Alega-se, em síntese, que deve ser reconhecida a possibilidade de o pagamento dos honorários advocatícios ocorrer em favor da sociedade (RAIMUNDO SOCIEDADE DE ADVOGADOS), já que teria havido a cessão dos créditos do advogado (pessoa física) em favor dessa pessoa jurídica (fls. 53/54 e 55/61).

É o relatório.

DECIDO.

Foram recolhidos os valores relativos às custas e ao porte de remessa e retorno dos autos (fls. 42/43).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Primeiramente, consigno que apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal. Determino, pois, que apenas o causídico figure

no pólo ativo como agravante.

Nos termos do art. 22, §4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil-OAB, os advogados fazem jus à reserva tanto de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais quanto de valores correspondentes a honorários contratuais, ficando esse destaque condicionado à prévia intimação pessoal da parte autora, no sentido de oportunizar-lhe a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º DO EOAB. ADMISSIBILIDADE.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - O § 4º do artigo 22 da Lei 8.906/94, permite que os honorários contratualmente estipulados sejam pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo seu constituinte, condicionando tal direito à juntada aos autos do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, bem como à prévia intimação deste no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito, evidenciando se tratar de verba pertencente ao seu constituinte, mas sujeita a retenção pelo juízo em favor do causídico. Precedentes no STJ.

III - É defesa a expedição de requisição de pagamento autônoma para a quitação dos honorários advocatícios, na medida em que esbarra na expressa vedação constitucional contida no artigo 100, § 4º da Constituição Federal, com a redação instituída pela Emenda Constitucional nº 37/2002.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido para assegurar ao patrono dos agravantes a reserva do valor relativo aos honorários contratuais no quantum da condenação, condicionando tal direito à prévia intimação pessoal de seus constituintes acerca de eventual causa extintiva do crédito ou qualquer outro óbice ao seu pagamento".

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AG 200603000849765, Julg. 23.04.2007, Rel. Marisa Santos, DJU

Data: 17.05.2007 Página: 562)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS. ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.906/94. RESOLUÇÃO Nº 122/10 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Em relação aos honorários contratados, o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/04, prevê: "Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

- No mesmo sentido dispõe o "caput" do artigo 21 da Resolução nº 122/10 do Conselho da Justiça Federal: "Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da apresentação do requisitório ao tribunal".

- Preenchidos os requisitos legais, deve ser efetivada a reserva dos honorários advocatícios contratados por ocasião da expedição dos ofícios requisitórios, procedendo-se, se for o caso, às alterações necessárias nos ofícios eventualmente expedidos, antes da apresentação dos requisitórios ao tribunal.

- Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF 3ª Região, AI 200903000210226, Sétima Turma, Julg. 06.06.2011, Rel. Claudia Arruga, DJF3 CJI

Data: 10.06.2011 Página: 994)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS.

POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, PARÁGRAFO 4º, DA LEI Nº 8906/94.

Fazendo o advogado juntar aos autos pacto escrito referente à retribuição pelos serviços prestados, é cabível a garantia de reserva da verba honorária no montante da condenação a ser requisitado. Inteligência do art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 e ar. 5º, da Resolução nº 559/07 do CJF. Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200903000210159, Julg. 23.11.2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data:02.02.2010 Página: 546)

A controvérsia travada nos autos diz respeito à possibilidade de eventual expedição de alvará para pagamento de honorários advocatícios se dar em nome não do advogado (pessoa física), mas sim da sociedade de advogados, pessoa jurídica a quem foram cedidos todos os direitos relativos aos honorários.

Assiste razão ao advogado ora agravante.

Consoante entendimento da Corte Especial do STJ, a sociedade de advogados pode, ainda que o instrumento de procuração não a mencione, requerer a expedição de alvará de levantamento da verba honorária, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM NOME DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.906/94, ART. 15, § 3º.

1. A sociedade de advogados pode requerer a expedição de alvará de levantamento da verba honorária, ainda que o instrumento de procuração outorgado aos seus integrantes não a mencione.

2. O art. 15, § 3º, da Lei n. 8.906/94 normatiza uma questão de ética profissional que deve ser observada na relação entre a sociedade, os advogados sócios que a integram e os seus clientes.

3. Recurso especial provido".

(STJ, Corte Especial, Resp n. 654.543/BA, J. 29.06.2006, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 09.10.2006)

No caso em análise, muito embora não tenha sido indicada na procuração original (fl. 39), a sociedade tornou-se credora dos honorários advocatícios por força de instrumento de cessão de crédito (fls. 53/54 e 55/61). O Código de Processo Civil expressamente admite, em seu art. 42, que o crédito judicial seja cedido e, também, que o credor constituído dê início ou prosseguimento à execução, nos termos do art. 567, II, do CPC. Neste diapasão, considerando a possibilidade de, em havendo cessão de crédito pelo advogado (vide fls. 53/54), a verba honorária ser paga diretamente à sociedade que ele integra, não vislumbro óbice na legislação a que a eventual expedição de alvará para pagamento dos honorários se dê em nome da sociedade de advogados.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESTAQUE EM NOME DE SOCIEDADE DE ADVOGADOS. POSSIBILIDADE. CESSÃO DE CRÉDITO.

1. É direito do Advogado postular que os honorários contratuais sejam deduzidos da quantia a ser recebida pelo constituinte, desde que faça juntar aos autos o contrato respectivo, antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, nos termos do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Advocacia).

2. Ocorrida a cessão de crédito antes da deliberação para a requisição de valores, admite-se seja a verba honorária paga diretamente à sociedade de advogados, mediante indicação da sociedade beneficiária no Precatório, desde que ainda não informado ao Tesouro, para fins de inclusão em orçamento, os credores e respectivos valores devidos".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200904000463672, Julg. 20.04.2010, Rel. Hermes Siedler da Conceição Júnior, D.E. 10.05.2010)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CESSÃO. DEPÓSITO EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. POSSIBILIDADE.

1. No caso de sociedade de advogados, a verba honorária pode ser diretamente paga a ela, mediante reserva, quando da requisição de pagamento do crédito do mandante, nas hipóteses de referência da sociedade na procuração ou de cessão de crédito em seu favor pelos causídicos mandatários.

2. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 4ª Região, Terceira Turma, AG 200904000382015, Julg. 26.01.2010, Rel. Nicolau Konkel Júnior, D.E. 17.02.2010)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA POR SOCIEDADE DE ADVOGADOS. POSSIBILIDADE. CESSÃO DE CRÉDITO. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo construção jurisprudencial do STJ, é possível a requisição dos honorários sucumbenciais em nome da sociedade de advogados, mesmo não constando o nome desta na procuração originária, quando o advogado ceder tal crédito à sociedade da qual faz parte, trazendo aos autos o contrato de cessão de crédito.

2. Hipótese em que a Sociedade de Advocacia em cujo nome se pretende executar os honorários é sucessora de fato de Sociedade existente quando do ajuizamento da ação ordinária que deu origem aos honorários, sendo à nova Sociedade destinados os resultados e lucros das ações ajuizadas pela Sociedade originária. Não há, assim, óbice à pretendida cessão de crédito dos advogados à Sociedade, sendo viável a expedição da requisição de pagamento em nome desta.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 4ª Região, Turma Suplementar, AG 200604000400053, Julg. 18.04.2007, Rel. Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, D.E. 11.05.2007)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISICÃO PELA SOCIEDADE DE ADVOGADOS - FRACIONAMENTO DA VERBA: POSSIBILIDADE.

1. Acórdão recorrido que se encontra em sintonia com a jurisprudência desta Corte, ao permitir a expedição de requisição em nome da sociedade de advogados e o fracionamento da verba honorária, em hipótese em que a sociedade, constituída após a outorga de poderes na procuração do processo de conhecimento, era composta pelos mesmos advogados indicados no mandato, além de ter sido outorgada procuração posterior à própria sociedade.

2. Recurso especial improvido".

(STJ, Segunda Turma, RESP 200501154794, Julg. 19.06.2007, Rel. Eliana Calmon, DJ Data:29.06.2007 Pg:00539)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a fim de reconhecer a possibilidade de que o pagamento dos honorários advocatícios se dê em favor da sociedade de advogados.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003335-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003335-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : ROSIMAR DA SILVA CAMARGO

ADVOGADO : SP227593 BRUNO ROMANO LOURENÇO

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2246/2646

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00118432720144036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ROSIMAR DA SILVA CAMARGO em face da r. decisão (fls. 30/43) em que o Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP declinou da competência e determinou fossem os autos subjacentes remetidos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Guarulhos-SP.

Alega-se, em síntese, que mesmo o autor residindo em município sob jurisdição de outro Juízo Federal (Guarulhos-SP), o ordenamento lhe garante a faculdade de ajuizar a demanda perante uma das Varas da Capital do Estado.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 25. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, sendo que, em Guarulhos-SP, cidade em que a parte autora (ora agravante) reside, também há sede de Vara da Justiça Federal.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

De acordo com o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal, a dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça.

Ocorre que tal norma constitucional (§ 3º do artigo 109 da Constituição) estabelece uma faculdade ao autor, e não uma obrigação, de modo que não configura contrariedade à sua disposição o fato de o segurado dispensar a prerrogativa que ela lhe confere, ajuizando a demanda perante uma das Varas Federais da Capital.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES QUE RESIDEM NO INTERIOR. AÇÃO PROPOSTA NA VARA PREVIDENCIÁRIA

DA CAPITAL. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ.

- Os agravantes foram excluídos da lide por não serem domiciliados na capital, ao fundamento de que estão sob jurisdição de subseção judiciária federal diversa. Todavia, a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em subseções traduz critério territorial e não funcional, conforme entendimento pacificado nesta corte. Assim, consoante a Súmula 33 do STJ, não pode ser declarada de ofício.

- Ademais, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao Judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado, caso opte por não a usar. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Significa que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar a demanda diretamente na Justiça Federal e, nesse caso, incide a regra geral do inciso I do mesmo artigo da Carta Magna. Por se cuidar de regra excepcional, não há razão para interpretar o aludido § 3º no sentido de que cria um vínculo entre a ação previdenciária e o foro do domicílio do segurado, além da hipótese específica que descreve. Se, como ocorre in casu, o segurado optou por ingressar na Justiça Federal, segundo lhe facultada a Constituição, e se, por outro lado, sua divisão em subseções é um critério territorial, a conclusão a que se chega é de que houve mera eleição de foro que, como é notório, é admissível no nosso ordenamento jurídico. Precedente do STF.

- Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AG 98030210378, Julg. 03.09.2002, Rel. Andre Nabarrete, DJU Data: 19.11.2002 Página: 283)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES ARGÜIDAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUTELA ANTECIPADA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS.

(...)

2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).

(...)

6. Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200303000633482, Julg. 25.05.2004, Rel. Jediael Galvão, DJU Data: 30.07.2004 Página: 661)

Em suma, o ajuizamento de demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de Vara Federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado, tal como ocorreu no presente caso.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004377-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2248/2646

AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS NUNES
ADVOGADO : SP236942 RENATA MARIA MIGUEL
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00002772820158260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA DAS GRAÇAS NUNES em face da r. decisão (fl. 78) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Amparo-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença acidentário ("espécie 91"-fl. 20) ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "fibromialgia, tendinopatia do supraespinhal, epicondilite lateral, tendinopatia do tendão comum dos extensores, lombalgia crônica, espondiloscartrose lombar, perda de extensão dos dedos e hipotonia de extensão do punho direito, polineuropatia e síndrome cervicobraquial" (fl. 06) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de "auxiliar de produção" (fl. 21) no setor de ovoscopia/granja.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 78).

Primeiramente, esclareço que o artigo 109 da Constituição Federal, ao estabelecer a regra de competência da Justiça Federal, exclui de seu rol de atribuições o julgamento das causas de **natureza acidentária** (pertinentes tanto a acidentes de trabalho propriamente ditos quanto a doenças profissionais ou do trabalho), as quais foram atribuídas à Justiça Comum Estadual:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho";

(...)

Assim, caso a natureza essencial da lide subjacente fosse indubitavelmente **"acidentária"**, se imporia o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciação do feito.

Ocorre que, na hipótese dos autos, há dúvida razoável acerca de o benefício pleiteado ser de natureza previdenciária ou acidentária. Embora seja provável que a atividade de "auxiliar de produção" (fl. 21) no setor de ovoscopia/granja tenha trazido grande sobrecarga à coluna vertebral e articulações da ora agravante ao longo dos anos, não existe, até o momento, laudo pericial conclusivo sobre a existência do nexo de causalidade, isto é, acerca de o trabalho ter sido a principal causa do desencadeamento das doenças que acometem a autora, sendo igualmente provável que outros fatores tenham contribuído para o agravamento dos aludidos problemas ortopédicos.

Consigno, pois, que a análise nestes autos se limitará à verificação da presença dos requisitos para a concessão do **benefício de auxílio-doença de natureza previdenciária**, em relação ao qual é indiferente a constatação da existência ou não de qualquer nexo de causalidade da suposta incapacidade com o trabalho.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 35, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Secretaria Municipal de Saúde de Amparo, da Unimed Amparo, da Clínica Brusasco, do Ambulatório Médico de Especialidades-AME e da Central de Diagnose em Neurofisiologia-CEDINE (fls. 36/40 e 42/46, 48, 52/54 e 73), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente estaria "incapacitada para o trabalho" (fl. 36), datado de 15.12.2014. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 09.12.2014 (fl. 35), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA.

ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005760-80.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : LUCIENE ROSA
ADVOGADO : SP353795 VLADIA ESMAELA DA SILVA RIBEIRO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 00005326820158260318 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUCIENEIDE ROSA em face da r. decisão (fls. 40/41) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Leme-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que a enfermidade denominada "lesão menisco medial" (fl. 04) impossibilitaria a agravante de exercer suas atividades laborativas de "trabalhadora rural" no cultivo de laranjas (fls. 07 e 26/32).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 40).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 38, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos documentos oriundos da Secretaria Municipal de Saúde de Leme-SP, da Santa Casa de Misericórdia de Ribeirão Preto-SP e do Sindicato dos Empregados Rurais de Leme-SP (fls. 10/13 e 33/37), os quais apenas descrevem a enfermidade apresentada pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer **incapacidade atual** desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 20.12.2014 (fl. 38), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

- 1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurador, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.*
- 2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.*
- 3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".*

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

- 1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.*
- 2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.*
- 3. Agravo de instrumento provido".*

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

- 1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.*

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004
Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005938-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NAIR DE JESUS DIONISIO
ADVOGADO : SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10016659320158260362 3 Vª MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NAIR DE JESUS DIONÍSIO em face da r. decisão (fl. 10) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Mogi Guaçu-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "transtorno afetivo bipolar, episódio atual depressivo e fibromialgia" (fl. 05) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de "confeiteira" (fl. 02).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 10).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 32, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos de Consultório de Psiquiatria, da Clínica Pró-Orthos e de Clínica de Fisioterapia (fls. 23/31), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente estaria "impossibilitada de trabalhar pelo período de 60 (sessenta) dias" (fl. 23), datado de 20.11.2014. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 26.11.2014 (fl. 32), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. *Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".*

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005997-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005997-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ADHEMAR BOESSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00106524420144036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADHEMAR BOESSO em face da r. decisão (fls. 09/10) em que o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP declinou da competência e determinou fossem os autos subjacentes remetidos à 17ª Subseção Judiciária de Jaú-SP.

Alega-se, em síntese, que mesmo o autor residindo em município sob jurisdição de outro Juízo Federal (Jaú-SP), o ordenamento lhe garante a faculdade de ajuizar a demanda perante uma das Varas da Capital do Estado.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 08. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, sendo que, em Jaú-SP, cidade em que a parte autora (ora agravante) reside, também há sede de Vara da Justiça Federal.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

De acordo com o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal, a dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça.

Ocorre que tal norma constitucional (§ 3º do artigo 109 da Constituição) estabelece uma faculdade ao autor, e não uma obrigação, de modo que não configura contrariedade à sua disposição o fato de o segurado dispensar a prerrogativa que ela lhe confere, ajuizando a demanda perante uma das Varas Federais da Capital.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES QUE RESIDEM NO INTERIOR. AÇÃO PROPOSTA NA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ.

- Os agravantes foram excluídos da lide por não serem domiciliados na capital, ao fundamento de que estão sob jurisdição de subseção judiciária federal diversa. Todavia, a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em subseções traduz critério territorial e não funcional, conforme entendimento pacificado nesta corte. Assim, consoante a Súmula 33 do STJ, não pode ser declarada de ofício.

- Ademais, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao Judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado, caso opte por não a usar. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Significa que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar a demanda diretamente na Justiça Federal e, nesse caso, incide a regra geral do inciso I do mesmo artigo da Carta Magna. Por se cuidar de regra excepcional, não há razão para interpretar o aludido § 3º no sentido de que cria um vínculo entre a ação previdenciária e o foro do domicílio do segurado, além da hipótese específica que descreve. Se, como ocorre in casu, o segurado optou por ingressar na Justiça Federal, segundo lhe facultada a Constituição, e se, por outro lado, sua divisão em subseções é um critério territorial, a conclusão a que se chega é de que houve mera eleição de foro que, como é notório, é admissível no nosso ordenamento jurídico. Precedente do STF.

- Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AG 98030210378, Julg. 03.09.2002, Rel. Andre Nabarrete, DJU Data: 19.11.2002 Página: 283)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES ARGÜIDAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUTELA ANTECIPADA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS.

(...)

2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).

(...)

6. Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200303000633482, Julg. 25.05.2004, Rel. Jediael Galvão, DJU Data: 30.07.2004 Página: 661)

Em suma, o ajuizamento de demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de Vara Federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado, tal como ocorreu no presente caso.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000401-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000401-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : ILIDIA LOTURCO
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 10009824220148260281 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Ilidia Loturgo pleiteia a concessão de pensão por morte.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder à requerente o benefício de pensão por morte a contar da data do pedido administrativo. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis": "*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiu-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do*

juízo: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (28.03.2013), a data da sentença (18.09.2014) e o valor da RMI do benefício (fls. 58), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

Nesse sentido cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002978-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002978-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : RICARDO DIAS MELO incapaz
ADVOGADO : SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA
REPRESENTANTE : FRANCISCA DIAS MELO
ADVOGADO : SP229843 MARIA DO CARMO SILVA BEZERRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00050-8 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho. A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência do requisito relativo à miserabilidade.

Apela a parte autora, pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que conforme cópia do documento de identidade acostada aos autos às fls. 12, tendo o autor nascido em 29 de outubro de 1979, conta atualmente com 35 anos, e, portanto não está compreendido no conceito legal de idoso.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

De fato, o Perito Médico, atestou a incapacidade do requerente em seu laudo pericial (fls. 44/47), *in verbis*: "**CONCLUSÃO. O AUTOR É PORTADOR DE MOLÉSTIAS E SEQÜELAS QUE IMPEDEM O DESEMPENHO DE ATIVIDADES LABORATIVAS - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.**"

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "*O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.*" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203,**

V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido." (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclResp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem

o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) *De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"*

Desta forma, em suma, em consonância com o recente posicionamento do C. Supremo Tribunal Federal, para a análise da existência de miserabilidade, será considerado cada caso concreto de per si, com suas particularidades, sem as limitações impostas pelos artigos citados acima e declarados inconstitucionais, visando-se, assim, dar efetividade ao comando constitucional do art. 203, V, bem como ao consagrado princípio da isonomia.

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social de fls. 52/62 revela que a parte autora reside com seus pais, embora estivesse internado no momento da visita, em imóvel próprio, de alvenaria, composto por dois quartos, sala, cozinha, banheiro, em bom estado de conservação. A casa está guarnecida com móveis e eletrodomésticos suficientes, sendo que a família possui além dos itens essenciais, forno elétrico e aparelho de micro-ondas. Informaram ainda que possuem uma chácara na cidade de Limeira.

A renda mensal do núcleo familiar advém da aposentadoria do pai do autor no valor de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais), somado ao salário de R\$ 2.159,00 (dois mil cento e cinquenta e nove reais) da mãe, que é funcionária da Prefeitura Municipal de Diadema, perfazendo um total de R\$ 5.359,00 (cinco mil trezentos e cinquenta e nove reais)

As despesas da família somam R\$ 3.465,00 (três mil quatrocentos e sessenta e cinco reais), sendo as maiores delas com prestação do automóvel (R\$ 785,00) e Clínica Cantos do Sabiá (R\$ 1.500,00), tendo sido reportados também despesas com luz, água, gás, convênio médico e medicamentos.

A condição da família não é de miserabilidade, vez que as suas necessidades básicas estão supridas e que vivem até com certo conforto. Neste sentido, devemos lembrar que o benefício assistencial não se presta a complementação de renda.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003293-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003293-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : SEBASTIANA DE BARROS COSTA CONZE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2263/2646

ADVOGADO : SP136187 ELCIAS JOSE FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00071-7 2 Vt TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 100/101) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 108/115, a parte autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira

Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...) - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.** (...) (AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...) **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...) (EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea

aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a

incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)"

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será

necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 11 (nascido(a) em 05/04/1954).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS de seu esposo com alguns contratos rurais (fls. 15/20), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A certidão de casamento da autora, na qual seu cônjuge está qualificado como lavrador, poderia servir como prova de seu labor campesino, mas não está datada (fl. 12), assim, torna difícil saber em que momento a autora poderia se utilizar de prova emprestada dele para comprovar seu trabalho no campo.

A CTPS da autora somente contém contratos urbanos em 1973, 1994 e 1995 (fls. 13/14). E o CNIS de seu esposo (fl. 40) comprova que ele trabalhou em atividade urbana entre 1998 e 2001.

As testemunhas ouvidas (fl. 97 - gravação audiovisual) prestaram depoimentos vagos e imprecisos. Mencionam que conhecem a autora há muito tempo, mas não especificam a data ou pelo menos o ano aproximado do início deste convívio. Relatam que ela exerceu atividade rural, mas a primeira nunca trabalhou com a autora somente a via no ponto esperando o ônibus e a segunda não declara o nome de nenhuma propriedade na qual ela trabalhou.

Assim, a prova material e testemunhal se mostrou fraca e imprecisa e não há como conceder o benefício pleiteado.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação.

P.I. Oportunamente remetam-se os autos a Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004164-37.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004164-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA ADAO
ADVOGADO : SP205976 ROGERIO CESAR NOGUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00058-4 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 57/58) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 67/78, a parte autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos

segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que

comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova

testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).**(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento

de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e

comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

(AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)"

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91. Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

"(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal**

responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 09 (nascido(a) em 28/12/1953).

Quanto ao início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina, entendo que a autora não acostou nenhum. Não existe documentos que comprovem sua convivência com o Sr. Florencio Gomes da Graça.

O cadastro da autora junto ao INSS comprova que em 23/08/2013 ela se filiou e começou a recolher contribuições como trabalhador rural, mas não existe prova anterior de que ela tenha exercido tal atividade anteriormente.

As testemunhas ouvidas (fl. 62 -gravação audiovisual) afirmam que a autora e seu ex-marido trabalharam na lavoura, mas também confirmam que ela se separou há muito tempo. A própria autora em seu depoimento pessoal declara que não convive mais com o SR. Florencio há 30 anos.

Assim, não existindo prova material de seu labor rural, não há como conceder o benefício pleiteado.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I. Oportunamente remetam-se os autos a Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004962-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004962-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: SONIA MARIA MIQUELETI DA PAIXAO
ADVOGADO	: SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00065-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 81/85) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 89/107, a parte autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de

180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses

dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.
3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias,

ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.** (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.
(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens** , cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor

interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA

ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)"

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

"(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em

documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 15. (nascido(a) em 22/11/1953).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1971 (fl. 23), o título eleitoral de seu esposo de 1975 (fl. 24), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência

e doutrina.

Os documentos em nome do genitor da autora poderia lhe valer como prova material antes de seu casamento, pois após esta data ela deve provar que permaneceu na lavoura através de documentos próprios ou de seu cônjuge.

Os documentos que qualificam o marido da autora como lavrador antes de seu casamento não podem ser utilizados por ela como prova material de seu trabalho rural. Acrescento que a CTPS dele contém um contrato rural entre 1972 e 1975 mas também um urbano entre 1976 e 1977 (fls. 28/29).

As testemunhas ouvidas às fls. 48/49 afirmaram que a autora trabalhava na lavoura, mas seu marido era motorista urbano.

Assim, restou comprovado que a preponderância do trabalho de seu marido foi no meio urbano, e como não há prova material em seu nome, não há como conceder o benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I. Oportunamente remetam-se os autos a Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005288-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005288-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : FRANCISCO GOMES XANDU
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 13.00.00130-0 3 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou,

alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 05.06.2013, por Francisco Gomes Xandu, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 07.08.2014, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 15.05.2013 (fl. 29), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 96/98).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91.

A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade

é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistem nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - Incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuidos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005407-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005407-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FATIMA APARECIDA ISIDORO ANDRADE
ADVOGADO : SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00047-2 2 Vt SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, deixando de condenar a autora em custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora alegando que restaram comprovados os requisitos para concessão do benefício pretendido. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda

reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurando o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que a autora, maior de 21 anos, não trouxe para os autos provas necessárias a confirmar sua condição de inválida em momento anterior ao falecimento de sua genitora, Divina Inhani Isidoro, ocorrido em 17/09/2012 (fl. 22).

Ressalte-se que o documento de fls. 19 não se encontra datado e atesta que a incapacidade laborativa da autora deu-se após o óbito da genitora.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em audiência (mídia digital às fls. 67) afirmaram que a requerente cuidou de sua mãe falecida, mas não informaram sobre sua condição de saúde e uma das testemunhas afirmou que o marido da autora sustentava a família.

Desta forma, ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas à época do óbito, não estando preenchido o requisito de qualidade de dependente, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego sequimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007128-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007128-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CIBELE RODRIGUES SILVA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00323-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão auxílio-doença desde a citação ou a data de entrada do requerimento administrativo, e sua conversão em de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado improcedente, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 107/108).

A parte autora apelou, alegando que restou comprovada a doença incapacitante e requerendo a reforma do julgado, com a concessão dos benefícios pleiteados (fls. 111/114).

Sem contrarrazões (fls. 120/121), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 02/12/2013 (fls. 93/99), depreende-se que a parte autora, embora portadora de convulsão/epilepsia, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Este médico perito conclui que a periciada, no momento da perícia, NÃO TEM INCAPACIDADE LABORATIVA**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do status *quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007729-09.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALEX SANDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP150175 NELSON IKUTA
No. ORIG. : 40059593220138260161 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.11.2013, por Alex Sandro da Silva, contra Sentença prolatada em 14.10.2014, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial, em 12.03.2014 (fl. 48), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 65/67).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a incapacidade da parte autora não é total (fls. 81/83).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, no momento oportuno, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos. Entretanto, ressalto que ambos estão devidamente comprovados nos presentes autos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 48/56) afirma que o autor é portador de luxação recidivante de ombro direito. Relata que, as lesões de que o autor padece provocam uma redução parcial de sua capacidade laborativa, necessitando tratamento cirúrgico, com posterior encaminhamento a reabilitação profissional (Discussões e Conclusões - fl. 51). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente para sua atividade laboral habitual.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à parcial e permanente incapacidade laborativa, mas podendo ser reabilitado para outra função após tratamento cirúrgico, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial (fls. 65/67), profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir do laudo pericial, em 12.03.2014 (fl. 48), momento em que foi constatada a incapacidade laboral da parte autora.

Cumprir asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008275-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008275-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ MORAES GODINHO
ADVOGADO : SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Luiz Moraes Godinho, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.11.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 17.11.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 65/ 66).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 68/80).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 45/51) aduz que o autor apresenta tendinopatia do tendão da cabeça longa do bíceps, do subescapular e redondo menor, ruptura total dos tendões dos músculos do supraespinhal e infraespinhal no ombro direito. Relata que tais patologias causam uma redução em sua capacidade laboral, de forma parcial e temporária para a atividade de pedreiro (quesito 1 do juízo - fl. 49). Afirma que o autor trabalhou como pedreiro até 2012 e a seguir passou a trabalhar como coletor de material reciclável, atividade esta que exerce até o presente momento. Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico lhe provoca redução de capacidade de forma parcial e temporária para a atividade de pedreiro.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado,

o perito judicial afirma que o quadro clínico apresentado pelo autor, embora lhe cause incapacidade para o trabalho de forma parcial e temporária, essa incapacidade se refere apenas ao exercício da atividade de pedreiro, função esta que o autor não realiza mais (quesito 4 - fl. 49).

Ademais em exames apresentados durante a perícia, a radiografia dos ombros datada de 05.02.2014, não apresentou alterações osteoarticulares, e em exame de ultra sonografia de ombro direito datada de 16.03.2010, foi constatada as patologias elencadas pelo perito judicial, porém cumpre observar que o autor exerceu a função de pedreiro até 2012 conforme apontado em laudo pericial (quesito 4 - fl. 49), o que demonstra que o autor reunia condições para tal labor mesmo com tais patologias. O perito foi categórico em afirmar que a redução de capacidade seria somente na função de pedreiro, não citando a função atual do autor de coletor de material reciclável, a qual exerce até o presente momento (quesito 5 - fl. 50).

Ressalto que a prova de que se encontra em tratamento ou de que possui a enfermidade, por si só, não basta para comprovar sua inaptidão total para o trabalho. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial e em suas razões recursais, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008590-92.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008590-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : BENEDITO DOMINGOS
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 14.00.00024-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 11.02.2014, por Benedito Domingos, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 20.10.2014, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, em 04.10.2012 (fl. 26), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 84/85).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91.

A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis)

contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuidos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009392-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009392-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: ELISABETH MATOS FERNANDES
ADVOGADO	: SP303911A JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ147197 IGOR ARAGAO COUTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANANAL SP
No. ORIG.	: 13.00.00070-1 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 31.10.2013, por Elisabeth Matos Fernandes, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 07.10.2014, complementada pela decisão dos Embargos de Declaração (fl. 321), a qual julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data mais recente da perícia administrativa, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 315/317).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91.

A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - Incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuidos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009597-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009597-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA DA SILVA
ADVOGADO : SP228693 LUIS ROBERTO MONFRIN (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00047385920128260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação interposta por Helena da Silva objetivando a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte à autora a partir da data do requerimento administrativo. Arbitrou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Em razões recursais a Autarquia requer, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a anulação da sentença em razão de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta a ausência da comprovação da união estável. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, inaplicáveis as considerações quanto ao recebimento do recurso também no efeito suspensivo, tendo em vista o art. 520, do CPC, *in verbis*: "*Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (...) VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.*"

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto faria cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Também não prospera a alegação de cerceamento de defesa em razão de que "*a ação foi julgada procedente com base apenas na prova emprestada havida na cópia dos autos de fls. 26/ss, sem que a Autarquia participasse da instrução e lhe fosse garantido o contraditório e a ampla defesa.*"

Verifica-se dos autos que determinada a especificação de provas pelas partes (fls. 99), o INSS deixou de requerer a produção de qualquer delas, simplesmente reiterando o pedido de extinção do processo por ausência de interesse de agir (fls. 103v.).

Acrescento que na condução do processo, cabe ao juiz decidir sobre a necessidade ou não da prática de atos requeridos pelos interessados, não constituindo cerceamento de defesa o seu indeferimento, conforme a dicção do art. 130 do Código de Processo Civil. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *"desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicial mente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido"*, entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: *"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente"*.

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que *"o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR."* Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que *"a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social."*

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido, uma vez que à época do óbito, recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, conforme extrato CNIS que faz parte integrante desta decisão.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram juntados aos autos: cópia dos autos da ação de reconhecimento e dissolução da sociedade de fato (fls. 26/40, 48/50 e 72/75), da sentença que reconheceu a união estável entre a autora e o falecido (fls. 76/78), comprovantes de endereço comum (fls. 52/53) e por fim, documentos da Santa Casa de Misericórdia de Porto Feliz nos quais a autora assina como responsável pelo falecido (fls. 56/62).

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte à autora a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei 8.213/91.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, e § 1º - A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, para reformar a sentença apenas quanto aos honorários advocatícios conforme acima explicitado, mantendo no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a r. sentença quanto ao mérito, nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009645-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009645-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROMILDA DE OLIVEIRA ALMEIDA
ADVOGADO : SP232168 ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00110-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, sustentando, em síntese que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) certidão de casamento, celebrado em 03/02/1973, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) CTPS da parte autora, com os seguintes registros: 21/06/1999 a 05/11/1999 no cargo de colhedora em contrato safrista (fl. 14); contrato individual de trabalho safrista, no qual a parte autora exerceu a função de safrista, sem data de duração, onde consta na parte superior direita o ano de 2012 (fls. 17-18); III) demonstração de contas de produtos rurais, onde consta o nome "Joel", datadas de 16/02/1993 (fl. 19); IV) faturas de comércio de frutas, onde consta o nome "Joel" datadas de 12/03/1993; 10/03/1993; 08/03/1993; 05/03/1993; 12/03/1993 (fl. 20-21); V) CTPS do marido da parte autora, onde constam os seguintes registros: 01/08/1972 a 30/01/1973, no cargo de trabalhador braçal; 01/10/1976 a 28/02/1987 no cargo de motorista/braçal; 01/05/1987 a 31/01/1991, no cargo de administrador (fl. 24)

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada e o contrato de safrista em nome da parte autora constituem início de prova material. Entretanto, as demonstrações de contas à fl. 19 e as faturas à fl. 20, onde consta a rubrica do nome do marido da parte autora, não podem ser aceitos como início de prova material, porque tais documentos não preenchem os requisitos legais de notas fiscais de produtor rural e de fatura, tendo em vista que, com a inserção da rubrica, houve alteração no documento após a emissão.

Analisando a certidão de casamento e a CTPS do marido da parte autora, verifico que entre 03/02/1973 (data da celebração do casamento) e 01/10/1976 (data do primeiro vínculo urbano do marido - fl. 24) não decorreram os 180 meses necessários à comprovação do exercício da atividade rural.

Ademais, restou demonstrado pelos extratos do CNIS, apresentados em contestação às fls. 51-52 que o marido da autora exerceu atividade urbana por longo período, como motorista de caminhão, entre 1976 e 1987, o que descaracteriza o início de prova material que consta na certidão de casamento, e, em consequência, sua extensão à parte autora, a partir do vínculo urbano. Assim a contradição existente entre a prova documental apresentada pela autarquia e o depoimento das testemunhas às fls. 60-61, fragiliza a prova testemunhal.

Apesar de haver comprovação de trabalho rurícola da parte autora em curtos períodos, conforme anotações na CTPS, a fragilidade das provas não permite concluir que ela exerceu, efetivamente, atividade rural no período exigido no artigo 142 da Lei, de 180 meses (nascida em 28/08/1956 fl.10).

Nesses casos, este Tribunal tem entendido que o benefício deve ser indeferido. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO CORRESPONDENTE AO DA CARENCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. -A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/07/1998, na qual seu marido foi qualificado como lavrador aposentado (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural. -Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/46, afirmaram conhecer a requerente há 20 anos e que ela exerceu a profissão de bóia-fria, entretanto, parou de trabalhar há 4 anos em razão de estar doente. **-Desta feita, considerando que a audiência foi realizada em 2010, a requerente parou de trabalhar no campo, aproximadamente, em 2006, ou seja, a contar do início de prova mais remoto datado de 1998 a 2006, não restou cumprida a carência de 144 meses exigida para a concessão do benefício ora pleiteado.** -Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a requerente inscreveu-se como empresária, em 01/02/1988 e verteu contribuições de 01/88 a 08/88. -Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. - **Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.** - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido." - grifo nosso (AC 00084361620114039999 - 1606507, Sétima Turma, Des. Federal Mônica Nobre, dec. 19/08/2013, pub. 26/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CARÊNCIA LEGAL NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO NEGADO. TEMPO RURAL RECONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência. 2. A autora carregou aos autos documentos aptos a consubstanciar início de prova material, corroborado pela prova testemunhal. 3. Deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido pela autora na condição de rurícola, durante o período de 01.01.1958 a 31.12.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 4. **A parte autora, nascida em 05/08/1941, implementou o requisito idade em 2001 (60 anos).** 5. **A carência é de 120 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para a segurada que implementou a idade legal em 2001 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).** 6. **As cópias das guias de recolhimento juntadas às fls. 17/36, comprovam que a autora possui uma carência de 35 meses de contribuição, número inferior ao exigido. Por conseguinte, não cumprida a carência legal, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.** 7. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. 8. Embargos de declaração parcialmente provido." - grifo nosso (AC 00214053420094039999 - AC 1240556, Turma Suplementar da Terceira Seção, Juíza Federal Convocada Giselle França, dec. 26/08/2009, pub. 10/09/2009)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego provimento à apelação da parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009909-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ADEMAR PRIULI JUNIOR
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00174-8 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

Apesar das doenças alegadas pelo autor, não foi constatada incapacidade laborativa por ocasião da perícia médica judicial:

Quesito 1 do Juízo (fls. 43 e 63): "*Qual a doença do(a) autor(a)?*" Resposta: "*Apresentou RNM joelho direito com laudo de: ruptura menisco medial e lesão no corno posterior do menisco lateral; ruptura dos ligamentos cruzados anterior e posterior e condropatia.*"

Quesito 2 do Juízo (fls. 43 e 63): "*Está o(a) autor(a) incapacitado(a) para sua atividade habitual?*" Resposta: "*Não. Autor exerce atualmente a profissão de pedreiro.*"

Quesito 3 do Juízo (fls. 43 e 63): "*Está o(a) autor(a) incapacitado(a) para qualquer trabalho?*" Resposta: "*Não.*"

Quesito 5 do INSS (fls. 30 e 62): "*Quais limitações funcionais resultam das enfermidades? Com base em que elementos do autos, do exame pericial e do saber científico foi possível inferir a existência dessas limitações?*" Resposta: "*Não apresenta comprometimento funcional na fase atual; feito teste físico com resultado satisfatório: movimentos preservados, força muscular preservada, com pouca instabilidade.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010010-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010010-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DIRCE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00091-3 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia, por especialista. No mérito, requer a reforma do julgado, para concessão do benefício.

Sem contrarrazões (fls. 122), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo*

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa não prospera. O fato de o Perito Judicial não ser ortopedista não leva necessariamente à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da autora. Trata-se de especialista da área de saúde com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Cabe ainda ressaltar que, em momento algum, a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

O perito judicial, na falta de documentação complementar, procedeu ao exame físico da autora e nada encontrou que justificasse incapacidade laborativa. O fato de ter concluído pela ausência de incapacidade não desqualifica, por si só, a perícia. Até porque, segundo o inciso I do artigo 333 do CPC, caberia à autora apresentar os documentos que, a seu ver, comprovariam a alegada incapacidade.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia por especialista. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".

Portanto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, conseqüentemente, o pedido de nova perícia por especialista.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

Apesar das doenças alegadas na inicial, a incapacidade laborativa não ficou evidenciada quando da realização do exame pericial judicial:

Item MANIFESTAÇÃO (fls. 98): *"(...) Na perícia médica foi realizado exame físico e nada foi observado de anormal na requerente. Pode ser observado nos autos que em nenhuma página apresenta algum tipo de atestado de serviço médico (ortopedista ou neurologista) ou exame complementar realizado que justifiquem alguma lesão ou patologia na requerente. (...)"* (grifo meu)

Quesito 1 da Autora (fls. 63 e 81): *"Que tipo de doença ou lesão padece o autor?"* Resposta: *"Em perícia, a requerente não apresentou nenhuma documentação ou atestado que comprovasse alguma patologia ou doença."*

Quesito 2 da Autora (fls. 63 e 81): *"Essa doença incapacita o autor para o trabalho, mormente considerando sua idade, qualificação profissional e intelectual?"* Resposta: *"Sem incapacidade."*

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA

CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011879-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011879-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NIVALDO ALVES BATISTA
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00059-6 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em sede de Ação de Conhecimento ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido atinente à desaposentação, a partir do requerimento administrativo, sem a necessidade de devolução de valores. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas acrescidas dos consectários legais, bem como o pagamento dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

A autarquia foi corretamente intimada e os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo a seguinte possibilidade: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

O instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art.

103, somente a prescrição das prestações não pagas em sua época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Veja, nesse sentido, os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

(...)

6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial.

(...)

9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada.

(...)

(TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de

demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória.
2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a

DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
- *Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*
- *O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.*
- *A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.*
- *Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.*
- *A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- *Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer*

prestação por parte do segurado.

- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares

na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação do STJ, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas **até a data da prolação da sentença de primeiro grau**, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Demais disso, as normas a serem aplicadas no cálculo do novo benefício deverão ser as vigentes na época da sua concessão.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, mais vantajoso, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35369/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037878-22.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2322/2646

ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA PEREIRA SILVA
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 09.00.04719-7 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 30) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Cajamar-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício de auxílio-doença em favor de MARIA APARECIDA PEREIRA SILVA.

Em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, constatou-se que, em 16.01.2015, foi proferida Sentença de procedência nos autos subjacentes, de modo que não mais persiste a decisão agravada, por meio da qual se havia deferido a antecipação dos efeitos da tutela.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002110-15.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.002110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : VALDECIR CARVALHO SANTOS
ADVOGADO : SP308507 HELOISA CRISTINA MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021101520124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou. Preliminarmente, requer anulação do laudo pericial, para realização de nova perícia. No mérito, requer a reforma do julgado, para concessão do benefício.

Sem contrarrazões (fls. 292), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, a alegação de nulidade na perícia não prospera, pois não se vislumbram inconsistências no laudo. Observo que o Perito é especialista da área de saúde com regular registro no Conselho Regional de Medicina e que, além de verificar os exames trazidos pela parte autora, procedeu a vários testes ortopédicos para à avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, o que evidencia conhecimento técnico e diligência.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter concluído pela ausência de incapacidade, por si só, não desqualifica a perícia.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".

Portanto, rejeito a preliminar de nulidade do laudo e, conseqüentemente, o pedido de nova perícia.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

Apesar das doenças alegadas na inicial, não ficou evidenciada incapacidade laborativa quando da realização do exame pericial judicial:

Item AO EXAME FÍSICO (fls. 230): "*Presença de varizes MMII, ombros simétricos, sem atrofia musculares, com presença de calosidade em mão direita e esquerda, dor discreta a palpação das apófises espinhosas, dor discreta a flexo extensão e inclinações laterais do tronco, Clonus negativo, Lasague negativo, Patric negativo, sensibilidade diminuída em face lateral perna direita e medial e lateral pé direito, sensibilidade diminuída em face lateral perna esquerda, força muscular preservada MMSS e MMII. Reflexo patelar presente simétrico normal bilateral.*"

Quesito 09 do Autor (fls. 231): "*O periciando está apto a retomar a atividade laboral por ele informada no quesito nº 02 sem qualquer prejuízo a sua segurança (ou de terceiro)?*" Resposta: "*Sim. No momento do exame médico pericial não foi constatado incapacidade laborativa no autor.*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed.

MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007333-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007333-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ADEMIR BARROS
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00021467920144036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ADEMIR BARROS em face da r. decisão (fl. 339) em que o Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, nos autos de demanda em que se objetiva o reconhecimento de período em que o autor teria laborado em condições especiais, exercendo funções similares às de vigia e agente de segurança no metrô (fl. 05), postergou a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela "para após a conclusão da fase instrutória" (fl. 339).

Em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, constatou-se que, em novembro de 2014, foi proferida Sentença de parcial procedência nos autos subjacentes, para fins de averbação do período especial laborado de 01.05.1989 a 14.09.2012 na Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, de modo que não mais persiste a decisão agravada, por meio da qual se havia postergado a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela "para após a conclusão da fase instrutória" (fl. 339).

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3968/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027393-46.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.027393-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : URANDY DE SOUZA CARVALHO
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TANABI SP
No. ORIG. : 02.00.00173-7 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por URANDY DE SOUZA CARVALHO com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática que deu provimento à matéria preliminar de apelação do INSS para reduzir o *decisum* nos limites do pedido e, quanto ao mérito, dar parcial provimento à apelação autárquica para conceder aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, desde 12.07.2007, bem como à remessa oficial também para explicitar os consectários e verba honorária.

Alega o embargante, em síntese, que há contradição na decisão, porquanto fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ, uma vez que não há parcelas vencidas até a data da sentença, em que pese o termo inicial do benefício fora fixado em data posterior, em 14.07.2007. Assim, requer que os honorários advocatícios sejam fixados sobre a condenação da data do termo inicial à data da decisão terminativa no E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao embargante, uma vez que está presente hipótese do artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

De fato, a decisão incidiu em contradição ao fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (27.01.2007), vez que não há parcelas em atraso neste período, pois o termo inicial do benefício fora fixado posterior à prolação da sentença (14.07.2007).

Desse modo, caracterizando-se contradição a ser sanada em sede de embargos declaratórios, fica integralizado à decisão monocrática de fls. 168/172 o seguinte:

'Fixo a condenação do INSS em verba honorária advocatícia no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.'

Ante o exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos acima expostos.

P.I.
São Paulo, 20 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001167-47.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001167-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : BENEDITA MAGNA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP138014 SIMONE CRISTINA RAMOS ALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a aposentadoria por idade urbana. Busca provar esta circunstância mediante apresentação de documentos que entende comprobatórios do direito pleiteado, além de registro em CTPS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido de BENEDITA MAGDA DOS SANTOS MARQUES, condenou a autarquia a averbar o período de 26/03/1974 a 31/12/1978, em que trabalhou no regime estatutário estadual, para efeito de concessão do benefício previdenciário no Regime Geral da Previdência. Sucumbência recíproca, deve cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, alegando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado totalmente procedente o pedido.

Apelou a autarquia, sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não

havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em

necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Pois bem. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 1999, haja vista haver nascido em 20/12/1939, segundo atesta sua documentação (fls. 09). Desse modo, necessária a comprovação da carência no montante de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base nas Certidões de Tempo de Serviço (CTS) do Gov. do Est. São Paulo, Carnes de Contribuinte Individual e na CTPS apresentada fls. 11/83 a parte autora comprova uma carência superior a 138 meses.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, por ser o momento em que o réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 09/05/2006 - fl. 107, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (BENEDITA MAGDA DOS SANTOS MARQUES, conhecida também por BENEDICTA MAGDA DOS SANTOS MARQUE) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE URBANA, com data de início - DIB em 09/05/2006 (data da citação - fl. 107), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

2006.61.13.004475-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON LEMOS PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP079750 TANIA MARIA DE ALMEIDA LIPORONI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (12/07/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, inicialmente, a ocorrência de prescrição quinquenal e, no mérito, sustenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução nos honorários advocatícios, como também alteração nos juros de mora. Faz prequestionamento para fins recursais.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir da cessação indevida (28/02/2006), como também a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não há que se falar em prescrição quinquenal tendo em vista que inexistem parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da juntada da cópia da CTPS às fls. 15/17, a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 1976 e último vínculo no período de 01/10/2001 a 28/02/2002. Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora realizou contribuições previdenciárias descontínuas em 11/2006 a 01/2007, 06/2007 a 11/2007. Além disso, recebeu auxílio-doença no

período de 24/11/2005 a 28/02/2006.

Portanto, ao ajuizar a ação em 21/11/2006, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 12/07/2007, atestou ser a autora portadora de "*espondiloartrose lombar, diabetes tipo II, e tendinite no membro superior esquerdo*", concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente, para atividades que exijam grandes esforços físicos, com data de início da incapacidade em 23/11/2000.

Deste modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade de 57 (cinquenta e sete) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir da cessação indevida (28/02/2006), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a autora encontra-se incapacitada desde aquela data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ELZA DA SILVA SANTOS a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 28/02/2006 (data da cessação indevida), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000192-83.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.000192-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WILSON SEBASTIAO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Wilson Sebastião de Lima, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no intervalo de 29.12.1956 a 31.12.1984 e agosto/1992 a fevereiro/2006.

A r. Sentença, proferida em 13.02.2009, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o trabalho rural no lapso de 01.01.1973 a 31.12.1983 e de agosto/1992 a 01.02.2006, determinando à autarquia que proceda a averbação dos períodos, independentemente do recolhimento de contribuições e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Determinou a sucumbência recíproca (fls. 295/299v).

Em sua apelação, o autor, pugna, em síntese, pelo reconhecimento do labor rurícola prestado de 29.12.1956 a 31.12.1973 e de 01.01.1984 a 31.12.1984 e deferimento do pedido de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 301/310).

Subiram os autos com a apresentação de contrarrazões da autarquia.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL . MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO . REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural , observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural , ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela início de prova material robusto, mediante cópia de documentos datados dos anos de 1967, 1968, 1973 a 1985 e de 1990 a 2008, que comprovam as atividades de produtor agrícola em pequenas propriedades rurícolas (fls. 30/58, 61, 73, 90/113, 219/234, 236/245, 257/258, 269/274, 282/286, 288 e 289, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 213/214), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

A r. sentença reconheceu o labor rurícola prestado pelo autor no período de 01.01.1973 a 31.12.1983 e de agosto/1992 a 01.02.2006. Não houve irresignação autárquica quanto ao reconhecido de aludidos períodos. Requer o autor que o desenvolvimento de seu labor rurícola seja reconhecido a partir de 29.12.1956 e que englobe o período de 01.01.1984 a 31.12.1984.

Embora as testemunhas confirmem o labor rurícola do autor desde criança, não é possível depreender maiores detalhes que comprovem e garantam a ampliação do extenso lapso requerido pelo autor (29.12.1956 a 31.12.1972).

Contudo, observo que há escritura da Fazenda Taquaral, em Água do Lageado, elaborada no ano de 1967 e com transcrições em 1968, com menção de que a propriedade foi adquirida pelo autor, Armelindo Sebastião de Lima e Euflasino Sebastião de Lima, seus irmãos, denominada a propriedade de "Sítio Três Irmãos". Oportuno asseverar que o autor, em seu depoimento (fls. 211/212) mencionou que ele e os irmãos trabalhavam na lavoura e com gado leiteiro, fato confirmado e detalhado pelas testemunhas (fls. 213/214). A propriedade permanece em poder do autor, atualmente com o cultivo de soja, porém não mais em sociedade com os irmãos desde 1996.

Com as considerações acima, também é de ser reconhecido o labor rurícola do autor no período de 16.08.1967 (data de aquisição da propriedade rurícola) a 31.12.1972 e de 01.01.1984 a 31.12.1984, , não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório, corroborado por testemunhos idôneos.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, com os períodos rurícolas já reconhecidos na r. sentença de fls. 295/299vº, deve ser reconhecido o tempo de 30 anos, 10 meses e 17 dias exercidos na atividade rural, consoante planilha 1 que ora determino a juntada.

Cumprido esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço .

Passo à análise do pedido de aposentadoria por tempo de serviço,

Na exordial, alega o autor que em 1992 já tinha implementado o período para aposentar-se por tempo de serviço, somados períodos de labor rurícola e carência necessária para aquele ano (60 contribuições nos termos do art. 142

da Lei 8.213/91).

Porém, nos termos da planilha 2, que ora determino a juntada, até a última contribuição individual vertida, 30.07.1992, computados os períodos rurais reconhecidos (16.08.1967 a 31.12.1984), perfazia o autor apenas 24 anos, 6 meses e 19 dias de tempo de serviço, insuficientes para o deferimento do referido benefício, seja na forma integral ou proporcional.

Computados os períodos rurais reconhecidos e as contribuições vertidas pelo autor, conforme CNIS de fls. 186/189, perfaz o autor até 01.02.2006, 38 anos e 20 dias de tempo de serviço, conforme planilha 3.

Contudo, não cumpriu o necessário requisito da carência, consoante o art. 142 da Lei 8.213/91, que estipula 150 meses de contribuições para o segurado que tenha implementado os requisitos para aposentadoria por tempo de serviço no ano de 2006, como é o caso dos autos, vez que possuía apenas 86 meses de contribuição (7 anos, 2 meses e 3 dias de tempo de contribuição), consoante planilha 4, que ora determino a juntada.

Assim, a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço é de vigor.

CONSECTÁRIOS

Não deferido o benefício de aposentadoria de serviço, mantém-se a sucumbência recíproca, conforme fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, para também reconhecer o trabalho rural desenvolvido nos intervalos de 16.08.1967 a 31.12.1972 e de 01.01.1984 a 31.12.1984, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado WILSON SEBASTIÃO DE LIMA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço (período de 16.08.1972 a 31.12.1984 e de agosto/1992 a 01.02.2006), nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

P. I. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060235-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060235-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : CLAUDIO BRAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
CODINOME : CLAUDIO BRAS DE SOUZA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 04.00.00126-5 1 Vt INDAIATUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CLAUDIO BRAZ DE OLIVEIRA (fls. 103/105) e agravo legal interposto pelo INSS (fls. 102/102 vº), contra a decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 91/94), que negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para fixar o termo inicial do benefício em 17/12/2010 (dia posterior à data em que completou 53 anos de idade) e para explicitar os critérios de aplicação dos juros moratórios, mantida no mais a r. sentença.

Sustenta o INSS, em síntese, que a condenação em honorários advocatícios não deveria prevalecer haja vista que o INSS não restou vencido nos termos do art. 20 do CPC, pois o autor teria completado a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos após o ajuizamento da ação, motivo pelo qual seria necessária a reforma do r. julgado recorrido.

Por sua vez, sustenta a parte embargante haver **contradição** no *decisum*, na medida em que se fixara o termo inicial do benefício na data em que o autor teria implementado o quesito etário (17/12/2010), sendo que em data anterior teria cumprido 35 anos de tempo de serviço. Requer a alteração do termo inicial do benefício, pleiteando o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

De início, recebo o agravo legal de fls. 102/102vº como embargos de declaração tendo em vista a contradição verificada na r. decisão recorrida quanto à fixação dos honorários advocatícios.

No caso dos autos, presente hipótese contida no artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Quanto ao marco inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido à parte autora, deve, pois, ser fixado na data em que implementou os requisitos para concessão do benefício em sua forma integral, isto é, na data em que cumpriu 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, qual seja, em 23/10/2009, conforme se observa da planilha ora anexada.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Com tais esclarecimentos, restam afastados os equívocos apontados.

Isto posto, **acolho os embargos de declaração da parte autora e do INSS**, para sanar os equívocos apontados, conforme fundamentação retro, a fim de que a decisão de fls. 91/94 seja integrada nos termos supracitados.

Tendo em vista o contido na decisão anteriormente proferida às fls. 91/94 - acerca da expedição de ofício ao INSS para imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço - e diante dos termos reparatórios da presente decisão, determino a expedição de novo ofício à autarquia para que, conhecendo da correção da data da concessão da benesse, promova as necessárias alterações em seu sistema informatizado de benefícios.

P.I.C., oportunamente encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009712-89.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WILSON GOMES DE MIRANDA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00097128920084036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir de 27/02/2013, determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios e correção monetária, sendo os honorários advocatícios compensado entre as partes. Autarquia isenta de custas. Sentença submetida ao reexame necessário. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão da decisão recorrida. No mérito, pugna pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo fato de não ter comprovado sua qualidade de segurada da previdência social. Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Em relação a matéria preliminar, vejo que se confunde com o mérito, e com ele será julgada.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei n.º 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei n.º 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Embora o laudo pericial afirme que o autor esteja incapacitado para o trabalho, não foi comprovado sua qualidade de segurado, visto que verteu contribuições previdenciárias até 10/08/2011, vindo a perder sua condição de segurado em 10/10/2012. Ocorre que, de com acordo com o laudo pericial, realizado em 28/06/2013 (fls. 246/255), sua incapacidade teve início em 27/02/2013, momento em não detinha a condição de segurado.

Ressalte-se, que não se aplica a prorrogação do prazo previsto no art. 15, § 1º da Lei n.º 8.213/91, a qual faz jus somente o segurado que já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, visto que o autor perdeu a qualidade de segurado em 10/2011.

Destarte, como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ:

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.

I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstará a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei n.º 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo n.º 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474)."

Portanto, não restando comprovada a qualidade de segurada da parte autora à época do ajuizamento da ação e

tampouco o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença, e julgar improcedente o pedido do autor, revogando a tutela concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada, restando prejudicada a apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 25 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009456-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FRANCISCO JOSE DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP155299 ALEXANDRE JOSE RUBIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00071-4 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural, e seu cômputo ao tempo de serviço urbano.

Processado o feito, sobreveio r. sentença de improcedência dos pedidos de declaração de atividade rural, nos períodos de: 04/02/1968 a 30/04/1973; 06/12/1974 a 30/08/1978 e de aposentadoria por tempo de serviço.

Apela a parte autora, sustentando, em suma, a procedência dos pedidos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Com efeito, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Frise-se que embora exista previsão expressa quanto às regras de transição aplicáveis ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, estas são inócuas, pois o segurado poderá optar apenas pelo requisito tempo de contribuição, sem exigência de idade mínima ou pedágio.

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts.

52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu:

"O tempo de serviço do trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Significa dizer, com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

IV - O tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8213/91 é computado sem a necessidade de pagamento das contribuições correspondentes, a teor do § 2º do art. 55, sendo, imprescindível, no entanto, a comprovação de carência, por força do disposto no art. 142 da Lei 8213/91.

(...)

VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei) (TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

1) Nunca houve dúvidas de que, no sistema pretérito à Constituição de 1988, os regimes de previdência social eram distintos, e que os trabalhadores rurais não vertiam contribuições para o "Programa de Assistência ao Trabalhador Rural", razão pela qual não tinham direito a todos os benefícios previstos para os trabalhadores urbanos, dentre eles a "aposentadoria por tempo de serviço" - inclusive a aposentadoria especial.

(...)

3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8213/91.

(...)

6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."

(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012).

Em relação à prova do exercício de atividade rural, muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 requer, no artigo citado, é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso.

Ademais, exigirem-se documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a exigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova

testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO. 1.

No âmbito da Terceira Seção firmou-se a compreensão segundo a qual a lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência do art. 143 da Lei. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200902316809, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE 29/03/2010, grifei)

"II. É prescindível que o início de prova material se refira a todo o período de carência legalmente exigido, se a prova testemunhal for capaz de ampliar sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese." (STJ, AGRESP 200900730199, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 21/06/2010).

Os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Ainda a respeito da documentação exigida, reforçada por depoimentos testemunhais, confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO. I- O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constitui início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste E. STJ. II- In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento. III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200900108513, Rel. Min. Felix Fischer, DJE 26/10/2009).

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

No caso concreto, o autor trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural, cópia dos seguintes documentos:

- CTPS onde constam os seguintes registros de emprego: de 02/05/1973 a 25/10/1973 no cargo de servente; 15/11/1973 a 04/12/1974 no cargo servente; 01/09/1978 a 31/08/1980 no cargo de balanceiro; 01/09/1980 a 14/06/1984, de 01/07/1984 a 09/12/1985 no cargo de maquinista, de 01/04/1986 sem registro de data de saída; 01/04/1986 a 30/08/1994 no cargo de ajudante de produção; 01/08/1995 a 01/09/2000 no cargo de pasteurizador;

01/10/2001 a 13/02/2004 no cargo de serviços gerais; de 07/06/2004 sem registro de saída, no cargo de abatedor (fls.9-14);

- certidão de casamento celebrado em 29/01/1975, na qual a parte autora é qualificada como lavrador (fl. 15);

- instrumento público de declaração de parceria agrícola onde José Sebastião de Farias concedeu à parte autora imóvel rural, situado no município de Lagoa Real/BA, para cultivo e repartição dos frutos, na forma convenionada, no período de 04/02/1968 a 30/04/1973 e de 06/12/1974 a 30/08/1978 (fls.16 e verso);

- declaração de exercício de atividade rural expedido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Lagoa Real/BA, onde consta que a parte autora exerceu atividade rural, na categoria de trabalhador rural comodatário, nos períodos de 04/02/1968 a 30/04/1973 e de 06/12/1974 a 30/08/1978, datado de 20/06/2008 (fl. 17);

- declarações de que a parte autora exerceu atividade rural no imóvel dado em parceria (fls. 18-19);

- certificado de dispensa de incorporação, datado de 31/10/1972, onde a parte autora é qualificada como lavrador (fl. 20).

Estes últimos documentos são aptos a constituir o início de prova material, à exceção das declarações de exercício de atividade rural feitas por terceiros e também pelo Sindicato Rural sem a necessária homologação (art. 106 da Lei de Benefícios), pois estas correspondem aos depoimentos testemunhais (art. 368, parágrafo único, do CPC), não possuindo eficácia de prova material.

Ademais, como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n.º

1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu, como se verifica da leitura dos depoimentos às fls. 48-49 dos autos, sendo a prova testemunhal suficiente para comprovar a atividade rural da parte autora nos períodos de 04/02/1968 a 30/04/1973 e de 06/12/1974 a 30/08/1978, o que equivale a aproximadamente 25 anos de trabalho.

A consulta ao sistema CNIS/Plenus às fls. 37-43 permite concluir que o autor trabalhou com registros em sua CTPS nos períodos discriminados na tabela que segue anexada, cumprida, portanto, a carência exigida.

Assim verifica-se que a soma do período de trabalho rural ora reconhecido ao período de tempo com registro em CTPS, totaliza 43 anos, 8 meses e 4 dias, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na sua forma integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º - A do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o tempo de trabalho rural nos períodos de 04/02/1968 a 30/04/1973 e de 06/12/1974 a 30/08/1978 e condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação (30/07/2008 - fls. 24), acrescida dos consectários legais na forma acima exposta.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado FRANCISCO JOSÉ DE AZEVEDO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com data de início - DIB em 30/07/2008 (data da citação - fls. 24) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I. C.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021800-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021800-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WILSON LIMA
ADVOGADO : SP078737 JOSE SOARES DE SOUSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 08.00.00048-8 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS (fls. 104/108), em face da decisão monocrática de fls. 90/94, que *deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir de 05/12/2012*, nos termos da fundamentação.

Sustenta o embargante, em síntese, que houve contradição no tocante ao somatório do tempo de serviço informado no *decisum*, vez que ao invés de computar o período de 17/06/1981 a 30/06/1981, o teria feito até 30/06/1984, causando soma de períodos em duplicidade. Afirma que a parte não teria atingido o tempo mínimo necessário para concessão do benefício, nem mesmo em sua forma proporcional, motivo pelo qual requer o acolhimento dos embargos, aplicando-lhes efeitos infringentes.

É a relatório.

De fato, assiste razão ao embargante. Consta-se que houve equívoco quando da soma do tempo de serviço, uma vez que teria sido computado o período 17/06/1981 a 30/06/1984, quando o correto seria de 17/06/1981 a 30/06/1981, motivo pelo qual deve constar da decisão embargada a seguinte redação:

" Computando-se os períodos de trabalho urbano constantes de sua CTPS até o ajuizamento da presente ação (15/04/2008), resulta em **27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 11 (onze) dias**, os quais não perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço na forma integral.

E, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição/serviço antes da vigência da EC nº 20/98, o autor deveria cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que estabelece, para obtenção da aposentadoria proporcional, o implemento de mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), o que também não ocorreu no caso concreto.

Por sua vez, da análise dos autos, verifica-se não ter o autor implementado os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, para a percepção do benefício pleiteado, pois apesar de possuir, na data de ajuizamento da ação 53 (cinquenta e três) anos de idade (fl. 07), verifica-se não ter cumprido os 40% (quarenta por cento) exigido no citado artigo, que corresponde a **16 (dezesseis) anos e 10 (dez) meses**, vez que até 31/12/2014 (data do último vínculo de trabalho constante no CNIS) computou apenas **34 (trinta e quatro) anos e 27 (vinte e sete) dias**, insuficientes para o tempo exigido pelo artigo 52 da Lei nº 8.213/91, c.c. artigo 9º da EC nº 20/98.

Assim sendo, constata-se que o autor não implementou o requisito "carência contributiva" para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 c/c artigo 9º da EC nº 20/98.

Portanto, na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a denegação do benefício é de rigor.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem."

Com tais considerações, **ACOLHO** os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, imprimindo-lhes efeitos infringentes, para negar seguimento à apelação do autor e julgar improcedente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mantida a sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, a fim de revogar a antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 05/12/2012.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037753-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037753-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERALDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP218687 ANDREIA MARIA MARTINS ASSME
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00048-1 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por GERALDO DE SOUZA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 107/110, julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

O autor apelou pleiteando a integral reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher".

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida

regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O autor pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural de 03.1967 a 03.1983.

Como início de prova material, juntou certificado de dispensa do exército, do ano de 1975, qualificando como lavrador (fls. 16).

Em vínculos de CTPS (fls. 18/20), a partir de 01.03.1983, o autor sempre exerceu atividade rural.

A testemunha José Maria Martins relatou o trabalho rural do autor desde o ano de 1975, na usina Cachoerinha, na lavoura de cana (fls. 87/88).

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 01.01.1975 a 28.02.1983, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige

apenas início probatório.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período rural, ora reconhecido, aos vínculos da CTPS (fls. 17/22), até 15.12.1998 apura-se o total de 22 anos, 07 meses e 15 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 32 anos, 11 meses e 12 dias, conforme cálculo de pedágio.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 02.03.1957, não preencheria o requisito etário quando da propositura desta demanda, em 26.04.2007, de forma que não preencheu os requisitos necessários a a concessão do benefício pleiteado.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor**, apenas para reconhecer o labor rural de 01.01.1975 a 28.02.1983 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Geraldo de Souza, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009447-87.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.009447-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDNA SODRE MARTINS
ADVOGADO : SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094478720094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Edna Sodre Martins, em Ação de Conhecimento ajuizada em 30.09.2009, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 28.01.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, para tanto, o art. 12 da Lei nº 1.060/50, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 138/139 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 24.06.2008 (fls. 142/146).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpr, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

O trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.

A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido." (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezzini)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural

requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*"

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS." (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que os documentos trazidos às fls. 10 e 16/23, nos quais consta a condição de trabalhador rural do marido da autora, além deste ter se aposentado por idade, em 23.03.2012, na qualidade de segurado rural, configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Nesse sentido, vale ressaltar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido da autora, como trabalhador rural, seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da

mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do

CPC." (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)

Sendo assim, no que tange à prova material, os referidos documentos, nos quais consta o marido da autora como rurícola, são suficientes para demonstrar, devidamente, sua condição de segurada especial.

Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há, aproximadamente, 40 (quarenta) anos, e que esta sempre trabalhou no meio rural e, ainda, que se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (92/93 vº).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.

A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido." (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal)

A prova testemunhal, assim, corroborada pelos documentos trazidos como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 108/117), realizado na área de cardiologia, afirma que parte autora apresenta hipertensão arterial, diverticulose, estenose do ureter direito, em razão de cirurgia para retirada do útero, em 2007, e osteomastoidite. Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação médica juntada aos autos e apresentada no momento da perícia, conclui que sua incapacidade laborativa é total, permanente e irreversível, para qualquer atividade profissional que lhe possa garantir a subsistência.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades da autora levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, considerando a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria rural por invalidez.

O termo inicial do benefício deverá ocorrer a partir do requerimento administrativo, em 24.06.2008 (fl. 14), visto que o jurisperito afirma, em várias oportunidades, que a incapacidade laborativa da autora se deu a partir de novembro de 2007 (quesito 10 - fl. 114), o que coincide com a época em que se afastou do trabalho no campo e requereu o benefício à autarquia. Assim, à época do requerimento administrativo, a parte ré tomou ciência do estado incapacitante da autora, embora não o tenha reconhecido, negando-lhe o benefício indevidamente.

Cumprir esclarecer que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após a data acima, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Ressalto que a vingar a tese, geralmente apontada pelo INSS, em sede de contestação, do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio requerimento administrativo.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da

Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 24.06.2008 (fl. 14), bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada EDNA SODRE MARTINS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por invalidez, com data de início - DIB, em 24.06.2008, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012240-81.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.012240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : AURO PARDINI BONFIM
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122408120094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, contra sentença proferida em ação de conhecimento, que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação, determinado, ainda, o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que preenche os requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pugna pela fixação da verba honorária em 20% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Para comprovar suas alegações, a autora carregou aos autos vários documentos que comprovam a sua atividade rural (fls. 19/26).

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium

rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.
(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Neste sentido, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a autora há mais de 30 anos, e que ela sempre exercera atividade rural, portanto, por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Informaram que a autora, há aproximadamente 03 ou 04 anos, devido a seu problema de saúde, não conseguiu mais exercer trabalho no campo.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Cumprido apreciar, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em laudo (fls. 62/66), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a parte autora é portadora de doenças ortopédicas, concluindo por sua incapacidade total e permanente para realização de suas atividades rurais habituais.

Considerando que a autora sempre exerceu com predominância atividades braçais, inclusive na função de rural, tem baixa escolaridade, é de se concluir que sua moléstia a incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais e também para os demais serviços, ora, é impossível que no atual cenário amplamente concorrido de mercado de trabalho poderia ela se amoldar a um novo mister, e a partir daí garantir sua subsistência.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a autora à concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (16/07/2008 - fls. 170).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para reformar a r. sentença, e conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada AURO PARDINI BONFIM a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 16/07/2008 (DATA DA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA - fls. 170), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012410-32.2009.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALZIRA COSTA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP134228 ANA PAULA MENEZES FAUSTINO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00124103220094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a aposentadoria por idade urbana. Busca provar esta circunstância mediante apresentação de documentos que entende comprobatórios do direito pleiteado, além de registro em CTPS.

A r. sentença julgou parcialmente procedente a parcela restante do pedido, para indeferir o pedido de concessão de aposentadoria por idade e declarar como de atividade rural o período de 24/07/1962 a 30/09/1968, condenando o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer consistente em averbar tal período em favor da autora, ALZIRA CONSTA DE OLIVEIRA. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas que despendeu e com os honorários advocatícios de seus patronos.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora alegando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado totalmente procedente o pedido.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer o ajuste dos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo

do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre

aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Pois bem. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2000, haja vista haver nascido em 20/09/1940, segundo atesta sua documentação (fls. 11). Desse modo, necessária a comprovação da carência no montante de 114 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a com comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Início de prova material não significa completude, mas mero elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

E, nesse sentido, as testemunhas demonstraram de forma precisa o trabalho da autora nos períodos 24/07/1962 a 30/09/1968, de forma a subsidiar a prova material fls. 35/48 existente neste período.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base na CTPS apresentada fls. 16/33, a parte autora comprova uma carência superior a 114 meses.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade urbana, segundo o livre convencimento motivado.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da requerimento administrativo, por ser o momento em que o réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 27/07/2007 - fl. 19, observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora e nego seguimento à apelação do INSS, para conceder o benefício de aposentadoria por idade urbana, nos

termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (ALZIRA COSTA DE OLIVEIRA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE URBANA, com data de início - DIB em 27/07/2007 (data da requerimento administrativo - fl. 19), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010411-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010411-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WANIA OLIVEIRA REBELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP231805 RICARDO BLAJ SERBER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00104114620094036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por WANIA OLIVEIRA REBELLO, inválida em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu genitor e a revisão em sua aposentadoria por invalidez para que seja acrescida de acréscimo legal de 25% (vinte e cinco por cento) concernente à assistência permanente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de pensão por morte e parcialmente procedente o pedido de revisão da aposentadoria por invalidez, condenando o INSS a conceder o adicional de 25% a partir de 20/08/2004, observando-se a prescrição quinquenal, as prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora. Isento de custas. Deixou de condenar ao pagamento dos honorários advocatícios tendo em vista a sucumbência recíproca. Por fim manteve a tutela concedida anteriormente.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação alegando que preenche os requisitos necessários a concessão da pensão por morte na qualidade de filha inválida.

O INSS apresentou proposta de acordo que restou infrutífera.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do óbito de seu pai, WALTER CASTRO REBELLO, ocorrido em 04/04/1997, conforme certidão de fls. 154.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da cédula de identidade trazida aos autos (fls. 10), na qual consta que o *de cuius* era genitor da autora.

No caso dos autos, a controvérsia cinge-se a questão referente a qualidade de dependente, vez que a autora é

beneficiária da aposentadoria por invalidez.

Consta dos autos laudo pericial realizado em 22/06/2012 (fls. 255/260), onde o *expert* constatou ser a autora portadora de esclerose múltipla, doença degenerativa, fixando o início da doença em 1993 e da incapacidade e dependência de terceiros a partir de 1996. Assim sua incapacidade e dependência se deu antes do falecimento de seu genitor.

Pois bem, o fato da autora receber a pensão por invalidez, não impede ao recebimento da pensão por morte do genitor, vez que a dependência econômica em relação à filha inválida é presumida, nos termos do artigo 16, da Lei 8.213/91, que estabelece quem são os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado."

Assim sendo, no caso, mesmo sendo a autora beneficiária da aposentadoria por invalidez, não é fator impeditivo ao recebimento do benefício da pensão por morte do genitor, vez que é possível a acumulação dos dois benefícios, por possuírem natureza distinta.

Sobre a questão vem decidindo esta Corte:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. CUMULAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Para que o filho maior inválido faça jus à pensão por morte, a invalidez deve anteceder ao óbito do instituidor, não se exigindo que também seja anterior à maioridade do dependente. Precedentes.

3. O fato da autora ser beneficiária da aposentadoria por invalidez, não impede o recebimento do benefício da pensão por morte do genitor, vez que é possível a acumulação dos dois benefícios.

4. Agravo improvido.

(AC - 1810201, Des. Fed. Marcelo Saraiva, Sétima Turma, j. 28/04/2014, e-DJF3 Judicial I DATA:08/05/2014)

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovada pela consulta ao extrato

DATAPREV/CNIS juntado as fls. 207, onde verificou-se que o falecido era beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição desde 01/06/1977. Verifica-se ainda que a autora recebeu auxílio doença de 07/03/1996 a 21/08/1997, convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 22/08/1997.

Com relação ao adicional de 25% concernente à assistência permanente, dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91:

"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistência permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).

Portanto, resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, para que a autora obtenha o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à pensão por morte, a partir da data da citação (24/11/2009 - fls. 194), ante a ausência de requerimento administrativo e a conceder o adicional de 25% na aposentadoria por invalidez a partir de 20/08/2004, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para esclarecer a incidência dos juros de mora, da correção monetária e os honorários advocatícios e **DOU PROVIMENTO** a apelação da autora para julgar procedente o pedido de pensão por morte, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária WANIA DE OLIVEIRA REBELLO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 24/11/2009 (data da citação - fls. 194), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008161-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO JOSE BRANDAO
ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00096-0 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspendendo, contudo, a execução de tais verbas, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando ter comprovado o exercício de atividade rural no período aduzido na inicial, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o Relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor pretende o reconhecimento do exercício de atividade rural entre 1955 e 1980, com exceção dos períodos de 02/04/1973 a 11/07/1973 e de 01/03/1979 a 31/12/1980, que já constam da sua CTPS, e, por conseqüência, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividades rurais no período acima citado.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."

(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Para comprovar suas alegações, o autor trouxe aos autos sua certidão de casamento (fls. 44), com assento lavrado em 16/10/1971, e a certidão de nascimento de sua filha (fls. 25), com assento lavrado em 06/09/1976, ambas o qualificando como "lavrador".

Consta dos autos também ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Colorado (fls. 21), emitida em nome do autor, demonstrando o pagamento das respectivas contribuições sindicais no período de 1977 a 1980.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 97/98) corroboram o exercício de atividade rural por parte do autor entre 1958 e 1980.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, o autor

comprovou o exercício de atividade rural sem registro em CTPS nos períodos de 01/01/1958 a 01/04/1973 e de 12/07/1973 a 28/02/1979, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Observo que os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, computando-se o tempo de serviço rural ora reconhecido, acrescido aos demais períodos considerados incontroversos até a data do requerimento administrativo (06/02/2003), perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, ocasião em que a Autarquia tomou conhecimento da sua pretensão.

Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Por fim, cumpre observar que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o exercício de atividade rural sem registro em CTPS nos períodos de 01/01/1958 a 01/04/1973 e de 12/07/1973 a 28/02/1979 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado JOÃO JOSÉ BRANDÃO para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com data de início - DIB em 06/02/2003 (data do requerimento administrativo - fls. 09), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024183-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024183-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : MARIA APARECIDA TAVARES DE PAIVA

ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00042-7 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, que deu provimento ao recurso especial, reconhecendo a certidão de casamento da autora como início de prova material e determinou o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que se manifeste sobre os depoimentos testemunhais.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o C. Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

In casu, a pleiteante, nascida em 17/08/1948, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou apenas cópia de sua certidão de casamento, realizado no ano de 1964, constando sua profissão como doméstica e a de seu marido como lavrador.

Assim, considerando que o STJ entendeu referido certidão como início de prova material da autora, útil a subsidiar seu labor rural até a data do seu implemento etário que se deu no ano de 2003, passo a análise da oitiva de testemunhas:

No concernente aos depoimentos das testemunhas, verifico que estes foram unânimes em afirmar o labor rural da autora por todo período alegado, desde a data do seu casamento até a data em que implementou seu requisito etário, sempre na companhia do marido, restando, assim, preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Ademais, cumpre salientar que, no concernente a prova testemunhal, embora pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a

existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". No presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada a prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora pelo período de carência mínima necessária, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural a partir da data da citação (17/06/2008 - fls. 24 v.), por ser este o momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar, *in totum*, a r. sentença e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural à autora nos termos desta decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia desta decisão e os documentos da segurada Maria Aparecida Tavares de Paiva para que cumpra a obrigação de fazer com a imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005689-66.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005689-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : HERMINIA PIAUI DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP284255 MESSIAS EDGAR PEREIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00056896620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 70/72) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, acrescido de juros de mora e correção monetária.

Houve condenação em honorários advocatícios no importe de 10% do valor das prestações vencidas até a data da Sentença, a qual não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, pugna, de início, pelo conhecimento da remessa oficial; no mais, afirma que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício, notadamente o requisito financeiro. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora e a correção monetária fixados de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Por sua vez, requer a parte autora a reforma do termo inicial para a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo provimento do Recurso do INSS, ficando prejudicado o Apelo da autora (fls. 113/114).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista a data da concessão e a data da Sentença, bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fl. 21).

No mais, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita

familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O estudo social realizado em 11/06/2011 (fls. 38/41) revela que a Autora reside com seu cônjuge, de 73 anos de idade, com a filha Eliane, de 35 anos de idade, solteira, com o filho Luiz, de 45 anos de idade, divorciado, e três netos, respectivamente com 20, 7 e 3 anos de idade, em um imóvel construído em um terreno doado pela prefeitura, de aproximadamente 70m², simples, composto por seis cômodos em mau estado de conservação. A mobília que guarnece a casa encontra-se em estado insatisfatório de conservação. O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelos filhos, maiores de 21 anos, e netos. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria percebido por seu esposo, no importe de um salário mínimo mensal.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003,

verbis:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei

atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 12/01/2010 (fl. 26), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006. **ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis**

III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, na forma acima indicada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início em 12/01/2010 (fls. 26) - e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000457-22.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIR BESSI
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES e outro
No. ORIG. : 00004572220104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a pagar ao autor o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação administrativa, em 24/09/2009, com o pagamento das parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas a contar da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos legais exigíveis à percepção do benefício, pois pelos documentos juntados aos autos e a prova produzida, não restou demonstrada a incapacidade laborativa do autor. Insurge-se contra o laudo médico nos moldes realizados, pugnando para que seja anulado e seja produzida nova prova pericial. Requer a aplicação da correção monetária nos termos da nova redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Por oportuno, observe-se que o INSS deixou de insurgir-se quanto à carência, qualidade de segurado do autor, restando, assim, a comprovação dos referidos requisitos acobertados pela coisa julgada.

Com efeito, a incapacidade laboral do autor restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 74/79. O médico perito

atestou que ele é portador de transtorno de ansiedade e depressão, com minoração dos sintomas com uso de medicamentos, porém, necessita de supervisão, uma vez que tem histórico de 2 tentativas de suicídio. Concluiu por sua incapacidade laborativa parcial e permanente. Não fixou a data de início da incapacidade.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa. Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, desde sua cessação administrativa, em 24/09/2009, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, conforme fixado na r. sentença recorrida.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

Não merece prosperar o pedido de nulidade da sentença formulado pelo autor, tendo em vista que a sentença proferida pelo MM. Juiz a quo teve como base o laudo pericial constante dos autos, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os consectários legais na forma acima explicitada, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada CLAUDIR BESSI a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA com DIB desde a cessação do auxílio-doença (24/09/2009-fl. 53), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001604-77.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO JOSE BELIZARIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00016047720104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Francisco José Belizário dos Santos com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando seja suprida pretensa falha na decisão monocrática que deu parcial provimento à Apelação do INSS e à remessa oficial, apenas para reduzir o percentual dos honorários advocatícios e determinar a forma da incidência da correção monetária e juros de mora.

Alega o embargante, em síntese, que a decisão deixar de mencionar o período total do tempo de serviço, o qual enseja a revisão/conversão do benefício concedido anteriormente para aposentadoria especial (fls. 178/179).

É o relatório.

Os Embargos de Declaração têm por escopo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, nos termos do art. 535 do CPC.

No presente caso, assiste razão à embargante.

De fato, a decisão deixou apenas de mencionar o período total de labor que permite a revisão do benefício anteriormente concedido para aposentadoria especial (espécie B 46).

Assim, oportuno anexar a esta decisão planilha com os períodos especiais computados e corrijo os parágrafos da decisão de fls. 171/174vº, especificamente explicitados 174 e verso, para que assim passem a constar:

'(...)

DO CASO CONCRETO

Verifica-se dos autos que foi deferido à parte autora o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/131.538.789-9, DIB 01/02/2005) (fl. 47).

Assim, o reconhecimento especial do período de 06.03.1997 a 28.12.2004 (devido à exposição ao agente ruído no patamar de 91 dB), somados os períodos já homologados na seara administrativa como especiais, perfaz o autor 25 anos, 1 mês e 09 dias de tempo de serviço.

Assim, o reconhecimento do período especial requerido implica a correspondente revisão do salário de benefício e, por conseguinte, na conversão para aposentadoria especial, com a revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria, a ser calculada pela Autarquia Previdenciária."

(...)

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado FRANCISCO JOSÉ BELIZÁRIO DOS SANTOS, para que seja procedida a revisão de sua renda mensal inicial - RMI, devido a conversão da Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/131.538.789-9), em Aposentadoria Especial (Espécie B 46), a partir de 01.02.2005, nos termos da decisão retro, a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

(...)

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração de fls. 178/179 apenas para explicitar o cômputo do tempo de serviço do Autor, que ensejou a revisão do seu benefício para aposentadoria especial, nos termos explicitados nesta decisão.

P. I. e decorrido o prazo legal, retornem os atos para apreciação do agravo legal às fls. 182/184.

São Paulo, 28 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005382-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005382-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: BENEDICTA SALLETE DE JESUS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PE024092 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 08.00.00109-1 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.05.2008, por Benedicta Sallete de Jesus Santos, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 12.03.2010, que julgou procedente o pedido, para a concessão de auxílio-doença, a partir da cessação deste benefício, em 15.02.2008 (fl.

22), negando sua conversão para aposentadoria por invalidez, incidindo sobre as prestações atrasadas, juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença. Sentença submetida a Reexame Necessário (fls. 227/232).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão, para conceder a conversão do auxílio-doença concedido, em aposentadoria por invalidez (fls. 237/247).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Sendo assim, deixo de conhecer da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, no momento oportuno, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 194/203) afirma que a autora apresenta síndrome fibromiálgica, espondiloartrose de coluna cervical e lombossacra, osteoartrose de mãos e joelhos, transtorno misto ansioso e depressivo e hipotireoidismo (quesito 1 - fl. 198). Relata que, em virtude da síndrome fibromiálgica, a autora está incapacitada para atividades com esforços físicos, movimentos repetitivos e de torção da coluna vertebral, além de postura em pé ou agachada, por tempo prolongado, e deambulação. Conclui que sua

incapacidade laborativa é total e temporária, desde 22.04.2004, com base em documentação médica anexa aos autos (quesito 5 - fl. 199).

Em que pese, entretanto, o d. diagnóstico constante do laudo pericial, que atribuiu incapacidade laborativa apenas de forma temporária, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de suas enfermidades e, conseqüentemente, de sua capacidade laborativa ou não.

Destaco que sua atividade habitual de faxineira, que lhe exige esforços físicos, além de ter exercido por vários anos, a atividade de trabalhadora rural (CNIS - fl. 21/23), a ausência de instrução e a idade avançada (atualmente se encontra com 74 anos), denotam que não se pode esperar da autora que, mediante tais condições, logre desvencilhar-se das dores que lhe acometem, a fim de que possa ter capacidade cognitiva e ânimo físico, para aprender outra profissão, que não lhe exija tantos esforços físicos, ou mesmo se recuperar totalmente para o retorno a sua atividade de faxineira, sendo que sua inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. 'O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional'." (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*"A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado." (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez."

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Sendo assim, as condições clínicas e sociais da autora, e, principalmente, as limitações que a síndrome fibromiálgica, descritas pelo jurisperito, impõe-lhe, permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve ou que retorne a sua atividade habitual de faxineira, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Além disso, observo que a própria autarquia vem reconhecendo a incapacidade laborativa da autora, ainda que de forma temporária, desde longa data, visto que lhe concedeu 07 (sete) benefícios de auxílio-doença, na esfera administrativa, no período entre novembro de 2002 a fevereiro de 2008, quase que ininterruptamente, não sendo crível que, após tantos anos sem lograr êxito em sua cura, e com idade bastante avançada (74 anos), possa recuperar totalmente sua capacidade para o trabalho, a fim de que lhe promova o retorno a uma atividade tão penosa como a de faxineira.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício há de coincidir com a realização do laudo pericial, em 22.05.2009 (fl. 194), visto que foi a partir do exame médico judicial, que se pôde obter informações sobre o estado clínico em que se encontra a autora e a descrição de suas patologias.

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Cumpre esclarecer que mantenho o auxílio-doença, concedido na r. Sentença, desde a cessação deste benefício, em 15.02.2008 (fl. 22), até a data anterior à realização do laudo pericial, isto é, até 21.05.2009, em razão de que o jurisperito afirma que a incapacidade total para o exercício de sua atividade habitual advém desde 22.04.2004 (quesito 5 - fl. 199).

Vale destacar que a vingar a tese da parte ré, geralmente trazida em sede de contestação, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria realização da perícia médica, conforme restou comprovado nos autos.

Posto isto, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo médico judicial, em 22.05.2009 (fl. 194), mantendo o auxílio-doença, concedido a partir da cessação deste benefício, em 15.02.2008 (fl. 22), até 21.05.2009, bem como as condenações ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, de acordo com o determinado na r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Dessa forma, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada BENEDICTA SALLETE DE JESUS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 22.05.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Observo que, no período imediatamente anterior, isto é, de 16.02.2008 a 21.05.2009, a autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005424-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005424-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIA NAPOLIONI COLOMBO
ADVOGADO : SP172095 PRISCILA KARINA STEFANELLI
No. ORIG. : 07.00.00090-0 2 Vt DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou, subsidiariamente, a concessão do benefício assistencial - LOAS.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença, desde o último requerimento administrativo, em 01/02/2007, com incidência de correção monetária e de juros de mora. Confirmou a tutela antecipada concedida à fl. 69. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

À fl. 77 consta ofício da Previdência Social informando a implantação do auxílio-doença em favor da autora. Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos legais exigíveis à percepção do benefício (ausência de carência no instante que surgira a incapacidade) razão pela qual requer a sua revogação. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

In casu, a autora ajuizou a presente demanda ao argumento de ter vários problemas de saúde que a impedem de trabalhar.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado 22/03/2010 (fls. 58/60) atesta que a autora, com 77 anos de idade à época da realização da perícia, é portadora de patologia cardíaca que compromete a capacidade física geral acarretando em falta de ar a pequenos esforços físicos. Informou tratar-se de doença crônica evolutiva e irreversível. Concluiu por sua incapacidade laborativa total e permanente, com estabelecimento do início da doença em 2003 e instalação da incapacidade laborativa em abril/2004.

Embora o laudo pericial afirme que a autora esteja incapacitada para o trabalho, não foi demonstrado que preencheu o período de carência exigido por lei. De acordo com os documentos CNIS/DATAPREV, que passam a fazer parte integrante desta decisão, não se verifica registro de vínculos empregatícios da autora. A pesquisa revela que ela começou a contribuir junto à Previdência Social, como contribuinte individual, em 02/2004 até 01/2005. Recebeu o benefício de auxílio-doença, na esfera administrativa, em períodos descontínuos desde 10/06/2005, constando como último período de recebimento do benefício, de 01/02/2007 até 02/2015.

Insta consignar que embora tenha recebido benefício no período relatado, sua concessão decorreu de erro administrativo da autarquia, uma vez que a autora não havia preenchido a carência necessária.

Deste modo, verifica-se que ela não cumpriu com 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida, para adquirir a qualidade de segurada, conforme art. 24, parágrafo único, da

Lei 8.213/91. Ela possui recolhimentos entre 02/2004 a 01/2005, portanto, 12 contribuições neste período. Ocorre que, uma vez fixada pelo médico perito o início de sua incapacidade em abril de 2004, resta inconteste que nesse período havia recolhido apenas 03 (três) contribuições previdenciárias, insuficientes para preenchimento da carência exigida.

Destarte, como houve apenas três recolhimentos quando surgira a incapacidade, é de se concluir pelo não preenchimento da carência, requisito necessário à concessão do benefício, devendo ser julgado improcedente o pedido de auxílio-doença.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de auxílio-doença, revogando a tutela antecipada concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada. Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027947-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027947-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LARA TAINARA HENRIQUE BARBOSA incapaz
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
REPRESENTANTE : SHEILA DE ASSIS HENRIQUE BARBOSA
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00109-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 95/96 vº) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 111/117).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei n.º 8.742/93, alterado pela Lei n.º 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei n.º 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo n.º 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n.º 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei n.º 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial a autora apresenta sequela de paralisia do plexo braquial, com dificuldade para se vestir, comer, levar a mão até a boca ou mesmo a utilização básica da mão direita (fls. 40/41).

Conquanto o laudo pericial tenha informado pela incapacidade parcial e temporária, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social na qual a Autora se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica. Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. *Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

2. *Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora estava acometida de "Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.*

3. *Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.*

4. *Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.*

5. *O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.*

6. *Recurso desprovido.*

(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173,

em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 20/05/2010 (fls. 43/53) revela que a autora reside com sua genitora, três irmãs, Jessica, de 18 anos, Camila, de 18 anos e Amanda, de 22 anos e o sobrinho de 7 anos, em imóvel composto por cinco cômodos, simples, com rachaduras e piso no contrapiso. A renda do núcleo familiar é proveniente do salário informal de sua irmã Jessica, como babá. A irmã Amanda e o sobrinho não se incluem no grupo familiar, nos termos do §1 do art. 20 da LOAS.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 09/04/2008 (fl. 14), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade e a hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 09/04/2008 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000020-44.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000020-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA CREUZA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL e outro
REPRESENTANTE	: IZAURA DA SILVA
ADVOGADO	: SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00000204420114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte Autora

em face da r. Sentença (fls. 233/235 vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da realização do estudo social, acrescido de juros de mora e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios no importe de 10% do valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, afirma que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício, notadamente o requisito financeiro.

Por sua vez, requer a parte autora a reforma do termo inicial para a data do ajuizamento da ação (16/11/1999), bem como a incidência de juros de mora e correção monetária a partir de então.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS e pelo provimento do Apelo da autora (fls. 282/283 vº).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A certidão de interdição acostada a fl. 12 comprova que a autora é interdita, sendo incapaz para os atos da vida civil e para qualquer atividade laborativa.

O estudo social realizado em 30/04/2012 (fls. 198/209) revela que a Autora reside com sua irmã Izaura (curadora), casada, o cunhado, um sobrinho e um sobrinho-neto, em imóvel próprio, simples.

O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pela sua irmã casada, seu cunhado e sobrinho. Destarte, vale dizer que a renda da Autora é nula e, para efeitos de contabilidade da renda mensal per capita, não possui núcleo familiar algum.

Assim, restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

No tocante ao termo inicial, cumpre ressaltar que a autora percebeu o presente benefício por força da tutela antecipada, desde 01/07/2000 (fl. 122 vº), tendo sido posteriormente suspenso o benefício (fl. 257). Desta forma, o benefício é devido desde a data da suspensão indevida fl. 259.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, na forma acima indicada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início desde a sua suspensão (fls. 259) - e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000195-90.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000195-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : IZAQUIEL GOMES
ADVOGADO : SP288424 SALETE ANTUNES MÁZ BUTZER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001959020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O autor junta aos autos cópia do agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu ao pedido de tutela antecipada (fls. 173/189).

Às fls. 349/350, consta decisão proferida no agravo de instrumento interposto pelo autor, deferindo a tutela antecipada, determinando a implantação do auxílio-doença em favor do agravante.

A r. sentença de fl. 363, homologou o acordo celebrado entre as partes (fls. 353/359) concedendo ao autor o auxílio-doença, a partir da data do laudo, em 06/06/2011.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor ofertou apelação. Alega que ingressou com a presente ação, com o objetivo de obter a concessão da aposentadoria por invalidez, ou, sucessivamente, o auxílio-doença, contudo, a r. sentença decidiu

apenas pelo deferimento do benefício previdenciário do auxílio-doença, determinando a extinção do processo com resolução do mérito, inexistindo decisão sobre seu pedido principal de aposentadoria por invalidez. Requer a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis à concessão da aposentadoria por invalidez, uma vez que provou nos autos padecer de enfermidades que resultam na sua incapacidade de exercer seu labor. Caso não seja esse o entendimento, requer, subsidiariamente, a anulação da r. sentença, determinando a remessa dos autos ao juízo de origem para a realização de nova perícia.

À fl. 382, consta ofício da Previdência Social informando a implantação do auxílio-doença ao autor, em cumprimento à determinação judicial.

Com manifestação da autarquia às fls. 407 verso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Por oportuno, observe-se que o INSS deixou de insurgir-se quanto à carência, qualidade de segurado do autor, restando, assim, a comprovação dos referidos requisitos acobertados pela coisa julgada.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 70/74, elaborado em 06/06/2011, quando o autor possuía 61 (sessenta e um) anos de idade. Com efeito, atestou o médico perito que o autor é portador de quadro ortopédico de coxartrose de quadril esquerdo e de joelho ipsilateral, com sinais de restrição e limitação funcional do membro inferior esquerdo. Informou que o autor está limitado a exercer qualquer tipo de trabalho de qualquer grau de esforço físico e forneceu documentos médicos para realizar cirurgia ortopédica com data programada. Concluiu pela sua incapacidade laborativa total e temporária. Fixou a data de início de sua incapacidade laborativa a partir da data do exame apresentado na perícia, ou seja, em 28/08/2010. Desse modo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, sua idade atual de 61 (sessenta e um) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, em 04/10/2010 (fl. 20) com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, determinando a reforma da r. sentença.

Não merece prosperar o pedido de nulidade da sentença formulado pelo autor, tendo em vista que a sentença proferida pelo MM. Juiz a quo teve como base o acordo celebrado entre as partes. Ademais, foi embasada no laudo pericial constante dos autos, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do autor, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos explicitados nesta decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada IZAQUIEL GOMES a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez com DIB a partir da data do requerimento administrativo, em 04/10/2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-51.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RUBENS DIMOV
ADVOGADO : SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017305120114036140 1 Vr MAUA/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Nacional - INSS, em face da Decisão de fls. 233/238, que, deu parcial provimento à Apelação do autor,

reconhecendo os períodos de 24.01.1994 a 23.03.1994, 02.05.1994 a 23.02.1996, 01.04.1996 a 04.04.1997, 06.07.1998 a 03.12.1999, 24.01.2000 a 23.02.2002, 18.03.2002 a 27.02.2004 e de 05.05.2004 a 25.09.2008 e concedeu a aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (25.09.2008), com os devidos consectários legais.

O INSS agrava às fls. 243/247v. Em suas razões, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade no período de 05.03.1997 a 18.11.2003. Aduz, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual - EPI elimina a especialidade da atividade desenvolvida em todos os períodos de labor desenvolvidos. Pede a reconsideração da Decisão.

É o relatório.

Passo a decidir.

Assiste razão em parte ao INSS.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB.

Assim, oportuno tecer novas considerações a respeito do conjunto probatório dos autos.

Da Atividade Especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de modo habitual e permanente e em patamar acima dos limites estabelecidos nas normas pertinentes, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos: a) 24.01.1994 a 23.03.1994 (ruído de 89,0 dB(A) - PPP de fls. 59/60); b) 01.12.2002 a 30.05.2003 e c) 01.06.2003 a 25.09.2008 (ruído de 90 dB(A) - PPP de fls. 50/51).

No intervalo de 02.05.1994 a 23.02.1996, conforme já descrito na decisão de fls. 233/238, o segurado exerceu, de fato, atividades insalubres, na função de fresador, estando exposto a agentes nocivos como óleos solúveis e de corte, além de poeiras metálicas, e operando a máquina denominada fresa, o que permite o enquadramento das referidas atividades nos códigos 1.2.10 do Anexo I e 2.5.3 do Anexo II, ambos do Decreto n.º 83.080/79 (formulário de fl. 49).

Nota-se também que no intervalo de 01.04.1996 a 04.04.1997, o autor exerceu atividades insalubres, na função de fresador/ferramenteiro, permitindo o enquadramento das referidas atividades nos códigos 2.5.2 do anexo ao Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 (PPP de fls. 56/57).

Nos períodos de 05.07.1998 a 03.12.1999 e 18.03.2002 a 30.11.2002 não restou configurada a especialidade do labor, vez que o autor esteve exposto a ruído de 87 dB e 89,0 dB, respectivamente, conforme PPP de fls. 50/51 e 54/56.

Já no período de 24.01.2000 a 23.02.2002 embora estivesse exposto a ruído de 87,3 dB(A) é possível a reconhecer a especialidade das atividades laborativas, vez que estava exposto a metais ferrosos e não ferrosos, com enquadramento no item 1.2.9 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964 (PPP de fls. 52/53).

Em paralelo, cumpre acrescer que os períodos de 10.07.1978 a 20.09.1983, 16.07.1984 a 04.04.1985, 24.04.1985 a 05.07.1985, 05.09.1985 a 06.10.1986 e 20.10.1994 a 29.04.1994 já foram enquadrados como especiais na seara administrativa (fl. 74), motivo pelo qual são incontrovertidos.

Vale frisar que a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendido.

Nesse sentido, cito julgados proferidos pelo E. STJ e por esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

2. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - epi, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

4. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do epi para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp n. 720.082/MG, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ de 10/4/2006).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA DE PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA. Não conhecida de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção das custas processuais, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que não houve condenação nesse sentido. O cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício. Correta a conversão do tempo de serviço especial para comum relativo aos períodos de 25/01/1978 a 30/09/1981, de 01/10/1981 a 26/01/1983, de 27/02/1983 a 09/04/1987, de 11/05/1987 a 27/03/1992, de 29/04/1992 a 02/06/1997 e de 01/10/1998 a 16/12/1998. A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (epi) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos.

Convertendo-se os períodos de atividades especiais para comum e somando-se os demais períodos constantes da CTPS do autor, perfaz-se aproximadamente 36 anos e 09 meses, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral, no valor correspondente a 100% do salário-de-benefício. A correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora devem incidir a partir da data da citação, à taxa de 1% ao mês, na forma do art. 406 da Lei nº 10.406, de 10/01/2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, que em seu art. 5º alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do INSS conhecida de parte e, na parte conhecida, improvida.

(TRF-3ª Região, APELREE 201003990285525, 7ª Turma, Rel. Des. Federal LEIDE POLO, julgado em

06/06/2011, DJF3 CJI DATA:10/06/2011 PÁGINA: 1022)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

ATIVIDADE - Em que pesem muitos documentos qualificarem o agravante como lavrador, constituindo-se início de prova documental, é imprescindível a formação do contraditório e a instrução probatória, objetivando comprovar se, de fato, durante todo o período pleiteado, houve o efetivo labor rural. - Até o advento do Decreto nº 2.172/97 era considerada especial a atividade que expunha o trabalhador a ruído de nível superior a 80 decibéis. Após referido Decreto, passou-se a exigir exposição a ruído acima de 90 decibéis. - A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de epi e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade. - Comprovado, nos autos, que o autor exerceu atividade insalubre, é de rigor o reconhecimento do direito à conversão do período especial em comum, para fins de aposentadoria, nos períodos de 03.10.1977 a 14.06.1988 e de 03.11.1988 a 23.05.1995 e de 26.06.1995 a 16.12.1998 (atendo-se aos limites do pedido), o que resulta num total de 29 anos e 24 dias. - Dou parcial provimento ao agravo de instrumento apenas para determinar a conversão do tempo laborado sob condições especiais, de 3.10.1977 a 14.06.1988, de 03.11.1988 a 23.05.1995 e de 26.06.1995 a 26.12.1998, em comum. Prejudicado o pedido de reconsideração.

(TRF-3ª Região, AI 200503000828800, 8ª Turma, Rel. Juíza Federal MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 09/05/2011, DJF3 CJI DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1519)

Cumpra esclarecer, inicialmente, que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. Nesse sentido, trago, a propósito, julgado desta C. Corte:

'PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA (ART. 103 DA LEI 8213/91). SOBRESTAMENTO DO FEITO. NÃO NECESSIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA DO ATO. EFEITOS. SUCUMBÊNCIA.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, deve ser aplicado somente aos atos de concessão emanados após sua vigência.

2. O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica em sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos. Precedentes do STJ.

3. Questionamento da desaposentação. Análise não restrita à renúncia por seu titular. Ato administrativo que formaliza aposentadoria é regido por normas de direito público, sob rigorosa previsão da lei, não pela vontade das partes. Não há autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que formaliza a concessão da aposentadoria.

4. A parte autora não arcará com o pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.

5. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação do INSS providos.

(TRF3-Região, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003781-32.2010.4.03.6120/SP, 9ª Turma, Rel. Desembargadora Federal LUCIA URSALA, julgado em 26/09/2011, D.E. 10/10/2011)

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade especial reconhecidos aos incontroversos, perfaz o autor 24 anos, 7 meses e 15 dias (vide tabela que anexo), insuficientes para concessão do benefício a partir do requerimento administrativo, pelo que prejudicado o pedido do autor à fl. 250.

Com tais considerações, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Agravo Legal do INSS, para reconhecer e explicitar os períodos de labor exercidos em caráter especial pelo autor: 01.04.1996 a 04.04.1997, 24.01.2000 a 23.02.2002, 01.12.2002 a 30.05.2003 e 01.06.2003 a 25.09.2008, nos termos acima expostos e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, pelo que revogo a tutela antecipada concedida na decisão de fls. 233/238.

Oficie-se ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão. O ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009604-55.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009604-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ABELINA FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO : SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096045520114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ABELINA FERNANDES DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu filho, ocorrido em 21/01/2003.

A sentença julgou improcedente o pedido inicial, revogando a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou a autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho, CLÓVIS SALUSTIANO DE SOUZA, ocorrido em 21/01/2003, conforme comprova a cópia da cópia da certidão do óbito de fls. 24.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

A sentença merece reparo.

A qualidade de segurado do falecido restou devidamente comprovada pelos extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 181 dos autos, uma vez que o último vínculo empregatício do falecido foi encerrado em 02/01/2002 e o óbito ocorreu em 21/01/2003, portanto, quando ainda estava vinculado ao RGPS.

No tocante à dependência econômica, a autora é mãe do segurado falecido, motivo pelo qual sua dependência econômica em relação a ele não é presumida, devendo ser comprovada, nos termos do disposto no art. 16, II e §4º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido ressaltar, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se extrai do julgamento proferido no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, assim assentado: "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*"

Nesse passo, examinando os autos, verifico que a prova testemunhal produzida pela parte autora demonstra suficientemente sua dependência econômica em relação ao filho. Com efeito, tais depoimentos são uníssonos e firmes em reconhecer que os salários recebidos pelo falecido filho da autora compunham a renda familiar.

Observo, por oportuno, que não se exige dependência exclusiva dos pais em relação ao filho para fins de concessão do benefício de pensão por morte, sendo suficiente a efetiva colaboração nas despesas da família.

Por outro lado, também não há óbice no recebimento conjunto dos benefícios de aposentadoria e pensão por morte, como no presente caso.

Sendo assim, é de rigor o reconhecimento do direito da autora ao recebimento do benefício de pensão por morte, devido a partir da data do óbito do instituidor (21/01/2003 - fls. 24), tendo em vista que o requerimento administrativo foi formulado dentro do prazo de 30 dias previsto no inciso I do art. 74 da Lei nº 8.213/91, observada, contudo, a prescrição das prestações devidas anteriormente aos cinco anos que antecedem a propositura da presente ação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do disposto no art. 406 do Código Civil e no art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores já pagos à parte autora por força da antecipação dos efeitos da tutela concedida anteriormente à prolação da sentença de primeiro grau.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para condenar o INSS a implantar o benefício de pensão por morte em seu nome, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária ABELINA FERNANDES DE SOUZA para que cumpra a obrigação de fazer consistente no imediato restabelecimento do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 21/01/2003 (data do óbito), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002501-58.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.002501-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EZEQUIEL MARQUES SOARES e outro
ADVOGADO : MS002633 EDIR LOPES NOVAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO MUREB

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 10.00.00058-9 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, em conformidade ao disposto e critérios estabelecidos pelo Provimento nº 64, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformada a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo a reforma parcial da sentença, para que seja concedido os efeitos da tutela antecipada a fim de implantar a aposentadoria por idade deferida na sentença e que o termo inicial do benefício seja contado a partir da data do indeferimento administrativo (11/02/2009) e não da citação. Requer ainda a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 15% do valor da causa e a condenação ao apelado no pagamento de custas processuais.

Sem as contrarrazões da parte apelada subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do CPC, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente verifico que a autarquia previdenciária deixou de apresentar apelação em relação à sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, restando o mérito do pedido acobertado pela coisa julgada.

Passo à análise da apelação da parte autora em relação à aplicação dos consectários:

No concernente ao termo inicial do benefício, verifico que o autor Ezequiel Marques Soares, interpôs recurso administrativo em 11/02/2009, tendo seu pedido indeferido em 12/03/2009. Assim, considerando a existência de requerimento administrativo pelo autor a data do início do benefício para o Sr. Ezequiel Marques Soares, passou a ser 12/03/2009, data do indeferimento administrativo, conforme requerido na apelação, mantendo o termo inicial da parte autora Sra. Carlinda da Silva Marques, na data da citação, conforme decidido na sentença, considerando a inexistência de requerimento administrativo em seu nome (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009), não sendo extensível o termo inicial do marido à autora neste sentido.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos das partes seguradas Ezequiel Marques Soares e Carlinda da Silva Marques a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade rural, com renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo e com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício do autor Ezequiel Marques Soares na data do indeferimento administrativo e

determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural aos autores, esclarecendo, ainda, os critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004649-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004649-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA DE FATIMA COSTA
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00046-5 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Foi concedida a tutela antecipada para o imediato restabelecimento do auxílio-doença em favor da autora (fl. 65).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada concedida, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observada a gratuidade processual concedida.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação. Sustenta, em síntese, que restou comprovado nos autos, por meio de prova pericial realizada em juízo, que padece de enfermidades que persistem e resultam em incapacidade parcial e temporária para exercer suas atividades laborativas normais, de forma a prover seu sustento. Requer a reforma da r. sentença para que lhe seja restabelecido o auxílio-doença que alega fazer jus.

À fl. 229, consta ofício da Previdência Social, informando que foi cessado o auxílio-doença, em cumprimento à determinação judicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS por períodos descontínuos entre 1975 e 1995, sendo o último no período de 18/05/1994 até 23/08/1995. Passou a recolher junto ao RGPS, como contribuinte individual em períodos interpolados de 05/2009 até 10/2009; 08/2012 até 01/2013; 08/2013 até 11/2013. Note-se que a autora esteve em gozo de auxílio-doença em 03/11/2009 até 31/05/2011; 14/12/2012 até 15/07/2013. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 31/03/2010, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a parte autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 166/171, elaborado em 17/12/2010, quando a autora possuía 57 (cinquenta e sete) anos de idade. Com efeito, atestou o médico perito que a autora, operadora de caixa, é portadora de discopatia, protusão discal, bursite, hipertensão e angina, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e temporária.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo esta inclusive ser submetida à readaptação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente ao auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde sua indevida cessação, em 18/04/2010, merecendo a reforma da r. sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurador, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurador, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº

8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

Dessa forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, independentemente de prazo mínimo, determinando a reforma da r. sentença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, até que reste comprovada a sua habilitação ao exercício de atividade que não coloque em risco sua integridade física, e lhe garanta o próprio sustento.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº 0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para conceder o benefício de auxílio-doença, desde sua indevida cessação, determinando a reforma da r. sentença, nos termos explicitados nesta decisão.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA DE FATIMA COSTA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença com DIB a partir da sua cessação administrativa, (18/04/2010 - fl.

32), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016929-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016929-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAIRO ANTONIO AZOLA BASTOS
ADVOGADO : SP163484 TATIANA CRISTINA SOUTO
No. ORIG. : 09.00.00320-1 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por DAIRO ANTONIO AZOLA BASTOS visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição que percebe desde 30.09.2008, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 100/103, prolatada em 05.08.2011, julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade de labor prestado no período de 29.01.1981 a 07.11.1983 e condenou a autarquia federal a revisar o benefício do autor, desde a data do requerimento administrativo, 30.09.2008, com as devidas alterações na renda mensal inicial, a serem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o requerimento e acrescidas de juros de mora desde a data da citação. Condenou, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença (fls. 100/103)

A autarquia interpôs recurso de apelação. Aduz, em suma, que o autor não exerceu com habitualidade a função de motorista guincheiro no período pleiteado, pois executava outras atividades, pelo que a especialidade do labor deve ser afastada. Alega que a insalubridade em decorrência da atividade exercida pelo trabalhador não pode mais ser reconhecida após a edição da Lei 9.032/95 (fls. 106/124) e que para considerá-la como especial deve haver preve fonte de custeio, consoante § 5º do art. 195 da Constituição Federal.

O autor apela adesivamente. Requer que o percentual dos honorários advocatícios seja majorado (fls. 135/139). Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor..

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e

cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: 'Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento'.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto

que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Por sua vez, no julgamento do ARE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova de eficácia do EPI afasta a especialidade do labor. Contudo, mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade de atividade para fins de aposentadoria.

Por fim, sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, alterado pelos Decretos n.º 4.079/2002 e 4.729/2003:

'Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas 'j' e 'l' do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. § 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa'.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: O segurado comprovou devidamente o labor especial de 29.01.1981 a 07.11.1983, conforme registro em CTPS, junto à empresa Comercial Araguaia, na função de motorista guincheiro (fl. 17),

atividade que pode ser enquadrada no item 2.4.4 do Decreto Lei nº. 53.831/64, por equiparação a atividade de motorista de caminhão de cargas. A atividade profissional foi corroborada pelo PPP de fls. 18 e verso. Oportuno salientar que a autarquia federal reconheceu administrativamente a especialidade do labor desenvolvido pelo autor no período de 13.09.1985 a 02.06.1987, quando ele exercia a mesma função de motorista guincheiro, na mesma empresa (Comercial Araguaia), com enquadramento no item 2.4.4 do Decreto Lei nº. 53.831/64 (fl. 15). Embora à época o autor tenha apresentado PPP para o período, era possível o mesmo enquadramento com base em vínculo/registro em CTPS.

DO CASO CONCRETO

Verifica-se dos autos que foi deferido à parte autora o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição (NB 42/145.812.404-2, DIB 30.09.2008), com o cômputo de 33 anos, 11 meses e 26 dias (fls. 08/12).

Acrescido o tempo de labor especial ora reconhecido, convertido em comum, contará o autor com tempo de serviço superior a 35 anos de serviço (consoante já destacado na r. sentença *a quo*).

Assim, o reconhecimento do período especial requerido implica a correspondente revisão do salário de benefício, conversão em aposentadoria por tempo de serviço integral e, por conseguinte, revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria, a ser calculada pela Autarquia Previdenciária.

As diferenças decorrentes da revisão serão devidas desde a data do requerimento administrativo, 30.09.2008 (fl. 08), vez que desde esta data já era possível reconhecer a atividade especial desenvolvida pelo autor.

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença, em favor do autor, eis que o autor fora vencedor em maior parte na demanda.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação Autárquica, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata revisão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição NB 145.812.404-2, com data de início - DIB - em 30.09.2008 e valor da renda mensal inicial a ser calculado pela autarquia, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte. A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal. Não é demais esclarecer que os pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017712-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017712-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MOZART RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00088-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MOZART RODRIGUES DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais no período de 22/08/1974 a 05/06/1990 e rurais especiais nos períodos de 18/02/1968 a 07/05/1973 e de 01/09/1976 a 02/06/1974, ressaltando que o período de

18/02/1969 a 31/12/1969, apesar de constante em CTPS não teria sido computado pela autarquia sequer como tempo de serviço comum.

A r. sentença (fls. 127/132), julgou procedente o pedido, tendo considerado os períodos requeridos como especiais, e determinando fosse concedido ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (20/08/2007 - fl. 48). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 140/156), requerendo em sede de preliminar a nulidade da sentença por entender que a decisão seria *extra petita*, tendo o d. juízo *a quo* concedido pedido diverso daquele formulado na inicial. No mérito, afirma que a parte autora não teria demonstrado o exercício de atividade rural no período aduzido na inicial, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal. Aduz que tais períodos sequer estariam relacionados no CNIS, razão pela qual a parte não faria jus à aposentadoria pleiteada. Sustenta, ainda, que os períodos requeridos não poderiam ser considerados especiais ante a ausência de enquadramento pela categoria, bem como em razão da exposição a ruídos inferiores ao limite legal, afirmando, também, que o uso de equipamento de proteção individual (EPI) neutralizaria os efeitos causados pelos agentes nocivos ao organismo. Por fim, sustenta a impossibilidade de conversão do tempo especial em tempo de serviço comum em período anterior a 10/12/1980, por ausência de previsão legal. Suscita a aplicação da prescrição quinquenal e o prequestionamento da matéria para fins recursais.

Por sua vez, apela a parte autora às fls. 134/137 requerendo a majoração dos honorários advocatícios na forma do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.

Com as contrarrazões (fls. 160/169), subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, observo que, conforme se infere da petição inicial, a parte autora ajuizou a presente demanda buscando obter o reconhecimento de atividades laboradas em condições especiais com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Entretanto, o MM. Juízo *a quo* concedeu ao autor o benefício de aposentadoria especial, incorrendo em julgamento *extra petita*, nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que proferiu sentença de natureza diversa do pedido.

Neste ponto, cumpre observar que o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço tem pressupostos e requisitos próprios, sendo que não houve no decorrer da ação modificação em relação ao pedido, razão pela qual não poderia o MM. Juiz conceder benefício diverso do que foi pleiteado.

Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, em razão da ocorrência de julgamento *extra petita*, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão, e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.

Deste modo, encontrando-se a presente causa em condições de imediato julgamento, uma vez que constam dos autos elementos de prova suficientes à formação do convencimento do magistrado, incide à presente hipótese a regra veiculada pelo artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, motivo pelo qual passo a analisar o mérito da demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado nos períodos de 18/02/1968 a 30/04/1973, 01/09/1973 a 02/06/1974 em atividade rural sob condições especiais e de 22/08/1974 a 05/06/1990 em atividade urbana também em condições especiais, que somados aos períodos constantes em sua CTPS bem como os períodos já homologados pelo INSS, seriam suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício das atividades nos períodos acima citados e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício postulado.

Atividade Rural:

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental ameadado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Com efeito, o documento acostado às fls. 22/33 demonstra que o autor teria laborado com registro em CTPS nos períodos de 18/02/1968 a 30/04/1973 e de 01/09/1973 a 02/06/1974, sendo que consta do CNIS (fl. 46) que somente parte do período laborado (01/01/1970 a 30/04/1973 e de 01/09/1973 a 02/06/1974) teria sido reconhecido, o que não condiz com os registros de trabalhos efetuados em carteira.

Constata-se que a CTPS é prova material suficiente para comprovar o exercício de atividades nos períodos

postulados, gozando de presunção juris tantum de veracidade consoante dispõe o Enunciado 12 do TST. Ressalte-se que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador. Não bastasse isso, denota-se que as testemunhas ouvidas às fls. 100 e 109 foram unânimes a afirmar que o autor teria laborado em referidas atividades nos períodos por ele arrolados.

Assim sendo, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço nos períodos já constantes da sentença, quais sejam, de 18/02/1968 a 30/04/1973 e de 01/09/1973 a 02/06/1974, diante da comprovação de vínculo empregatício, fazendo o autor jus à averbação dos interstícios pleiteados.

Quanto a considerar especial a atividade rural prestada nestes períodos, não procede a pretensão do autor. Sobre esta questão deve ficar esclarecido que a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social, que instituiu a aposentadoria especial, assim dispôs em seu artigo 3º, *in verbis*:

"Artigo 3º: São excluídos do regime desta lei:

(...)

II - os trabalhadores rurais assim entendidos os que cultivam a terra e os empregados domésticos."

Consequentemente, inaplicável *in caso* para o trabalho rural o Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ademais, que não trouxe o autor aos autos comprovação de que lidava com agrotóxicos ou agentes agressivos, sendo insuficiente a prova meramente testemunhal. Por este motivo os períodos de 18/02/1968 a 30/04/1973 e de 01/09/1973 a 02/06/1974 devem ser computados como tempo de serviço comum.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova

redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, j. 18/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 458.

No presente caso, da análise do perfil profissiográfico e laudo acostado aos autos (fls. 36/45), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período de:

- 22/08/1974 a 05/06/1990, vez que se encontrava exposto de forma habitual e permanente a ruídos superiores a 88,10dB(A) e 89,97dB(A) sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código I.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Logo, deve ser considerado como especial o período de 22/08/1974 a 05/06/1990.

Constata-se que os períodos constantes da CTPS, CNIS (anexo) e do cálculo efetuado pelo INSS às fls. 46/47 são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, convertendo-se o período especial ora reconhecido em tempo de serviço comum, somados aos períodos comuns e demais períodos considerados incontroversos, constantes do extrato emitido pelo INSS e acostado às fls. 46/47 dos autos, até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se 28 (vinte e oito) anos, 06 (seis) meses e 21 (vinte e um) dias, os quais são inferiores ao tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que assim dispõe:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Portanto, para obtenção da aposentadoria proporcional, o autor deve implementar mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

Da análise dos autos, verifica-se que o autor implementou todos os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, para a percepção do benefício pleiteado.

O requisito etário restou comprovado nos autos, conforme se observa da documentação pessoal do autor (fls. 21). E, computando-se os períodos de trabalho até a data do requerimento administrativo (20/08/2007), perfaz-se **34 (trinta e quatro) anos, e 15 (quinze) dias**, conforme planilha anexa que passa a fazer parte integrante da decisão, os quais são pertinentes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, com o acréscimo de 40% (quarenta por cento), previsto no artigo 9º da EC nº 20/98, para a **aposentadoria proporcional** por tempo de serviço.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (20/08/2007 - fl. 48), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

E, computando-se os períodos de trabalho até a data do ajuizamento da ação, **perfaz-se mais de 35 (trinta e cinco) anos**, conforme planilha anexa, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em sua forma **integral**, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com data de início - DIB em 20/09/2010 (data da citação - 52vº).

Dessa forma, o autor poderá optar pelo benefício mais vantajoso, escolhendo entre a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, ou aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, com data de início em 20/08/2007 e 20/09/2010, respectivamente.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No caso presente, não há que se falar em sucumbência recíproca, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido; sendo assim, a verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), podendo optar pelo benefício mais vantajoso.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MOZART RODRIGUES DA SILVA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, de acordo com a opção efetuada pelo autor, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, ACOLHO A PRELIMINAR para anular a r. sentença, e com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação, restando, no mais, prejudicada a apreciação das apelações do INSS e da parte autora, determinando ainda a expedição de ofício na forma explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001499-29.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES MARGOTO MIGUEL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI e outro
No. ORIG. : 00014992920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 142/143) contra a decisão (fls. 135/139) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **negou seguimento a apelação do INSS e deu provimento ao recurso adesivo da parte autora.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **contradição** no *decisum*, alega que o termo inicial foi fixado no requerimento administrativo em 04/07/2012, porém o correto é 12/03/2012 (fls. 29).

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No que toca a concessão do benefício da pensão por morte, o termo inicial fixado para tanto é, pois, a partir da data do requerimento administrativo - **12/03/2012 - fls. 29**, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Assim passará a ter a seguinte redação:

"Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. In casu, 12/03/2012 (fl. 29), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006."

Com tais esclarecimentos, acolho o erro material apontado.

Isto posto, **acolho os embargos de declaração**, para sanar o equívoco apontado, conforme fundamentação retro, a fim de que a decisão de fls. 135/139 seja integrada nos termos supracitados.

Tendo em vista o contido na decisão anteriormente proferida às fls. 135/139 - acerca do termo inicial do benefício - e diante dos termos reparatórios da presente decisão, determino a expedição de novo ofício à autarquia para que, conhecendo da correção da data da concessão da benesse, promova as necessárias alterações em seu sistema informatizado de benefícios.

P.I.C., oportunamente encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000004-38.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALAN CRISTIAN ALVES DE OLIVEIRA NOGUEIRA

ADVOGADO : SP149480 ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO028164 OLDACK ALVES DA SILVA NETO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000043820124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ALAN CRISTIAN ALVES DE OLIVEIRA NOGUEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o autor ao pagamento de honorários de advogado em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 165/168vº, opinou pelo não provimento da apelação do autor.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versados na Lei 8.742/93. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No caso dos autos, verifico que os requisitos para a concessão do benefício foram preenchidos satisfatoriamente, justificando, assim, a sua concessão.

Primeiramente, o laudo médico pericial de fls. 118/123, elaborado em 18/09/2012, quando o autor estava com 19 anos de idade, atestou que ele apresenta quadro grave de epilepsia, com alta frequência de crises convulsivas, cujas ocorrências não podem ser previstas, concluindo pela sua incapacidade total para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Por outro lado, o estudo social juntado às fls. 102/110 dos autos, realizado em 27/06/2012, revela que o autor reside em companhia de seus pais e de um irmão mais novo, em residência própria, composta por 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecido por mobiliário e utensílios domésticos simples, porém em bom estado de conservação, em condições modestas de moradia.

Consta, ainda, do referido relatório que a renda familiar provém dos salários recebidos pelo pai do requerente, como porteiro de edifício, no valor mensal líquido de R\$ 1.119,00; dos rendimentos obtidos pela sua mãe com a venda de sanduíches (cachorros-quentes), no valor mensal de R\$ 480,00; bem como do benefício do programa Bolsa Família, no valor de R\$ 104,00 mensais.

Por sua vez, os extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS de fls. 169/172vº, demonstram que o último salário recebido pelo pai do autor foi no mês de abril de 2014, não havendo mais rendimentos a partir de maio daquele ano.

Assim, preenchidos os requisitos legais, impõe-se o reconhecimento do direito da parte autora ao recebimento do benefício de amparo social ao portador de deficiência, devido, contudo, a partir de 01/05/2014, quando a renda do núcleo familiar do autor sofreu grande queda.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para condenar o INSS a implantar o benefício de amparo social ao portador de deficiência em favor do autor, a partir de 01/05/2012, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário ALAN CRISTIAN ALVES DE OLIVEIRA NOGUEIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social ao portador de deficiência, com data de início - DIB em 01/05/2012, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013835-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013835-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : RENATA SALIN ALI
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00129-5 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, e honorários periciais, arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), atualizados a partir da sentença, observando, para a cobrança de tais verbas, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando haver preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício vindicado, visto ter o laudo pericial confirmado sua incapacidade total para o trabalho, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, pois há 07 (sete) anos se afastou das lides em razão das patologias que a acometem desde 2000, pugnando pela reforma do julgado nos termos da inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Quanto à qualidade de segurada da autora, consta dos autos cópia de sua CTPS (fls. 19/21) corroborada pelos informes obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 50/51) informando vínculos de trabalho exercidos nos períodos de 23/01/1986 a 27/02/1989, 01/09/1994 a 26/03/2002 e 01/04/2002 a 15/10/2004, percebendo auxílio-doença, concedido administrativamente, no período de 19/10/2005 a 25/04/2006 (fls. 48).

Assim, tendo a parte autora ajuizado a ação em 03/11/2010, aparentemente, teria ela perdido a qualidade de segurada (art. 15, inciso II, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91).

Contudo, em laudo pericial elaborado em 01/11/2011 (fls. 87/104), quando possuía a autora 49 (quarenta e nove) anos de idade, informou o expert ser a periciada portadora de déficit funcional em coluna vertebral devido à lombalgia proveniente de osteoartrose e lesão do menisco em joelho esquerdo, o que prejudica sua marcha (claudicante), afirmando a necessidade de tratamento ortopédico, fisioterápico e cirúrgico, com afastamento do trabalho (sugerido 06 meses), concluindo pela incapacidade total e temporária da periciada.

E, embora tenha o perito estimado o início da incapacidade da autora na data do ajuizamento da ação (03/11/2010 - Discussões e conclusões item 3 - fls. 94), observa-se constar dos autos farta documentação médica informando se encontrar em tratamento das mesmas patologias atestadas pelo expert em seu laudo desde 2000/2002 (fls. 22/25), inclusive a ressonância magnética realizada em 22/03/2002 diagnóstica "rotura do menisco medial" em sua conclusão (fls. 25).

Desse modo, tendo em vista que as enfermidades apontadas pelo laudo já haviam sido diagnosticadas em 2000 (fls. 24/25), há que se considerar ter havido agravamento das doenças da autora, levando a concluir que sua enfermidade remonta ao tempo contemporâneo em que era filiada ao sistema previdenciário (CTPS fls. 19/21), e que o seu afastamento do trabalho foi involuntário e decorrente de piora em seu estado de saúde, mantendo-se, portanto, a qualidade de segurada.

Sobre a matéria em questão, é de se observar as regras constantes do artigo 102, §1º, da Lei nº 8.213/91, na medida em que a doença incapacitante remonta ao período em que a autora teria preservada a qualidade de segurada.

Rememore-se, por oportuno, que o magistrado pode alicerçar sua convicção, num caso como este, não apenas em laudo pericial, podendo fazê-lo por meio de elementos outros, e isso conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 436 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Assim, restou preenchida também a carência, tendo em vista ter a autora registros de trabalho por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CTPS fls. 19/21).

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (11/08/2010 - fls. 17), mantendo-o até sua reabilitação para outra atividade que respeite suas limitações físicas (art. 62 da Lei nº 9.813/91).

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de

requerimento.

E, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade do autor, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (11/08/2010 - fls. 17), nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (RENATA SALIN ALI) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de (AUXÍLIO-DOENÇA), com data de início - DIB em 11/08/2010 (data do requerimento administrativo - fls. 17), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042417-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042417-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADAEL JOSE RUFINO VIEIRA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 12.00.00049-9 2 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Adael José Rufino Vieira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.03.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 17.12.2012, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da última cessação do auxílio-doença, em 30.01.2012 (fl. 59), incidindo juros de mora legais e correção monetária, sobre as parcelas vencidas.

Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 94/95).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da r. Sentença e requer: a) a fixação do termo inicial do benefício, a partir da primeira cessação do auxílio-doença, em 11.02.2010; b) a determinação ao pagamento do abono anual; c) a aplicação de juros compostos (fls. 97/100).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, deixo de conhecer da remessa oficial.

Em relação aos requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que não foram impugnados pela parte ré, em razões recursais, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, tendo sido comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Observo que o perito judicial (fls. 70/74), profissional habilitado e equidistante das partes, afirma que a incapacidade para o trabalho do autor, de forma total e permanente, advém desde a biopsia realizada em 27.05.2011, constante à fl. 40 (quesito 6 - fl. 74).

Dessa forma, merece reforma o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, que deverá ser fixada a partir de 27.05.2011, com base nos apontamentos do jurisperito.

Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Quanto ao abono anual, observo que este é inerente à concessão do benefício determinado, de acordo com a Lei nº 8.213/1991.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Dessa forma, em relação aos juros de mora, ressalto que não há que se falar em aplicação de juros compostos, visto que a incidência dos juros se dará conforme a Lei nº 11.960/2009, a incidir de forma englobada, caso haja parcelas vencidas anteriores à citação, pois, após este evento, a incidência dos juros ocorrerá mês a mês, de forma decrescente, de acordo com o que dispõe o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Posto isto, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a reforma da data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, fixando-a a partir da incapacidade laborativa, em 27.05.2011, constatada pelo perito judicial, com o pagamento do abono anual, compensando-se os valores eventualmente pagos pela autarquia, após essa data, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a parte autora não se encontra percebendo o benefício ao qual faz jus. Contudo, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantada imediatamente**, a partir de 27.05.2011, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado ADAEL JOSÉ RUFINO VIEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 27.05.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006648-23.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.006648-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GIVALDO FARIAS DA SILVA
ADVOGADO	: SP209907 JOSILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro
No. ORIG.	: 00066482320134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por GIVALDO FARIAS DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 75/77, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer os períodos especiais de 05.11.1986 a 21.03.1994, 03.12.1998 a 17.07.2004 e 18.07.2004 a 10.05.2010, determinando a averbação dos mesmos na contagem de tempo de serviço do autor. Custas na forma da lei.

Sucumbência recíproca.

O INSS apelou requerendo a integral reforma do julgado, aduzindo que o autor não comprovou devidamente o labor especial.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões do autor.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Sem insurgência do autor quanto à concessão do benefício, passo a análise das razões de apelação do INSS.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

No caso dos autos foi reconhecido em sentença o período de 05.11.1986 a 21.03.1994, 03.12.1998 a 17.07.2004 e 18.07.2004 a 10.05.2010, em que o segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído e calor.

Laudo técnico (fls. 28/20) e PPP (fls. 27) comprovam exposição do apelado a ruído de 94 dB e calor de 31° C no período de 05.11.1986 a 21.03.1994. O mesmo para o período de 03.12.1998 a 17.07.2004 (fls. 25 e 31/32). Por fim, quanto ao período de 18.07.2004 a 10.05.2010, PPP (fls. 25) e laudo técnico (fls. 33/34) atestam exposição a ruído de 86,6 dB, limites superiores a legislação vigente.

O período de 06.04.1994 a 02.12.1998 foi reconhecido administrativamente pelo INSS (fls. 61).

Dessa forma, incensurável a r. sentença.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS**, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005267-71.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005267-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CESAR RUDNEI SPERANDIO
ADVOGADO : SP282199 NATALIA LUCIANA BRAVO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052677120134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 111/116) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do ajuizamento da ação, acrescido de juros de mora e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios no importe de 10% do valor das prestações vencidas até a data da Sentença, a qual não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, afirma que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB para data posterior a junho de 2014, bem como sejam os juros de mora e a correção monetária fixados de acordo com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Por sua vez, requer a parte autora a reforma do termo inicial para a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS e pelo provimento do Apelo do autor (fls. 155/158).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 61/70) o autor é portador de epilepsia devido a seqüela de traumatismo crânio encefálico, sendo sua incapacidade laborativa parcial e definitiva, *podendo exercer de as atividades compatíveis com o sexo e a idade, que não exijam esforços físicos excessivos, como permanecer em pé por longos períodos de tempo, deambular grandes distâncias e pegar pesos superiores a 10 (dez) quilos, e dirigir.*

Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual o Autor se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete o Autor é agravada pela sua condição socioeconômica, pelo seu baixo grau de escolaridade, bem como por sua antiga atividade habitualmente exercida, qual seja, pedreiro - exigentes de

demasiado esforço físico muscular. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Desse modo, resta atendido o primeiro requisito.

No mais, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. *"(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*

2. *"(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O auto de constatação realizado em 02/07/2013 (fls. 54/60) revela que o Autor reside com sua companheira, de 52 anos de idade, em um imóvel composto por quatro cômodos, financiado pelo CDHU, pago pelos filhos da companheira. O autor não possui renda.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 16/05/2012 (fl. 16).

ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis

III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA, na forma acima indicada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início em 16/05/2012 (fls. 16) - e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001208-59.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA VERONEZ - prioridade
ADVOGADO : SP201921 ELAINE CRISTINA VILELA BORGES MELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012085920134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido relativo ao pedido da aposentadoria por invalidez, e extinto, sem resolução de mérito quanto ao pedido de auxílio-doença, nos termos do art. 267, VI, do CPC, tendo em vista a sua concessão administrativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 47), verifica-se que a parte autora verteu contribuições previdenciárias desde 02/04/1988, mantendo contribuições de forma descontínua até 03/2012, estando atualmente em gozo de auxílio-doença desde 05/01/2011.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 25/07/2013, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Dispensa a carência por estar a autora acometida de neoplasia maligna.

A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 32/42. Com efeito, atestou o laudo ser a parte autora portadora de neoplasia maligna na mama, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, a contar de 28/03/2012.

Ressalte-se, que apesar de o experto definir a incapacidade da parte autora como sendo temporária, entendo tal prognóstico incerto, haja vista que declara que a parte autora está em tratamento clínico, realizando quimioterapia e radioterapia, devendo tais tratamentos serem estendidos a longo prazo, sendo que só após 12 meses poderia ser feita nova avaliação da parte autora para verificar a possibilidade de sua reabilitação.

Rememore-se, por oportuno, que o magistrado pode alicerçar sua convicção, num caso como este, não apenas em laudo pericial, podendo fazê-lo por meio de elementos outros, e isso conforme dispõe o artigo 436 do Código de

Processo Civil, in verbis:

"Art. 436 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos."

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do ajuizamento da presente ação (25/07/2013 fls. 01).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao auxílio-doença, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA JOSÉ DA SILVA VERONEZ a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 25/07/2013 (DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - fls. 01), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028109-60.2013.4.03.6301/SP

2013.63.01.028109-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZABEL PUREZA GOMES
ADVOGADO : SP234153 ANA CRISTINA DE JESUS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00281096020134036301 9V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 157/161) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do ajuizamento da ação (24/05/2013), acrescidos de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer sejam os juros fixados, no máximo, em 0,5% a.m.; a correção monetária pelos índices legalmente previstos e os honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovemento da Apelação (fls. 188/189).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista a data do ajuizamento da ação ocorreu em 24/05/2013 (fl. 02) e a Sentença foi prolatada em 11/11/2014 (fl. 161 vº), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fl. 09).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei

que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. *"(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*

2. *"(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

Os estudos sociais realizados em 10/08/2013 e 27/04/2014 (fls. 44/52 e 132/143) revelam que a Autora, de 77 anos de idade, reside com seu cônjuge, de 78 anos de idade, com o filho Maurício, 41 anos de idade, solteiro, que sofre de síndrome do pânico e Mario, de 35 anos de idade, solteiro, portador de esquizofrenia, em imóvel próprio, composto por cinco cômodos, em condições razoáveis de conservação. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por idade percebido por seu esposo, no valor de um salário mínimo mensal.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 24/05/2013 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002888-15.2013.4.03.6321/SP

2013.63.21.002888-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIRA MARIA LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP122565 ROSEMARY FAGUNDES GENIO MAGINA e outro
PARTE RÉ : IRA OLIVEIRA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00028881520134036321 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por VALDEMIRA MARIA LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte em favor da autora, a contar da data do requerimento administrativo (17/11/2010), devendo o benefício ser rateado com a corré Irã Oliveira dos Santos, devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação. Condenou a corré ao rateio das custas e ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 300,00. Isento de custas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, PAULO RIBEIRO LIMA, ocorrido em 25/06/2010, conforme certidão de óbito acostada as fls. 51.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No tocante à qualidade de segurado, restou plenamente comprovada, vez que foi concedida pensão por morte a ex-companheira do falecido, Sra. Irã Oliveira dos Santos, a partir de 25/06/2010 (fls. 26).

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega na inicial que vivia maritalmente com o *de cujus*.

No presente caso, a autora trouxe aos autos prova material da união estável cópia da sentença de reconhecimento de união estável (fls. 52) e documentos que comprovam o endereço em comum do casal (fls. 48), e as testemunhas arroladas as fls. 86/91 e mídia áudio visual acostada as fls. 106, suficiente para comprovar a existência de vida marital entre o casal, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, dispensando qualquer outra prova nesse sentido.

Porém convém salientar, que o referido benefício foi concedido a IRÃ OLIVEIRA DOS SANTOS em 25/06/2010, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 26), na qualidade de ex-companheira.

Dessa forma, a autora faz jus ao benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (17/11/2010), conforme determinado pelo juiz sentenciante, devendo o valor ser rateado com a corré.

Conforme vem decidindo os tribunais:

EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA INSERTA NOS ARTS. 935 E 964 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ESPOSAS. RECEBIMENTO DE PENSÃO INTEGRAL. BOA-FÉ DAS PENSIONISTAS DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPANHEIRAS. DESIGNAÇÃO COMO DEPENDENTES. DESNECESSÁRIA. RATEIO DA PENSÃO. TERMO INICIAL. DATA DO AJUIZAMENTO DA JUSTIFICAÇÃO. 1. As matérias insertas nos arts. 935 e 964, ambos do Código Civil de 1916 não restaram debatidas e decididas pelo Tribunal a quo, carecendo os temas de prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula n.º 211 desta Corte. 2. Esse Tribunal tem entendido que não são passíveis de repetição os valores recebidos pelos servidores público, ativos e inativos, e dos pensionistas, havendo boa-fé do beneficiado. 3. Comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de pensão por morte é prescindível. 4. A Administração não pode ser condenada pagar débitos já adimplidos, deferidos de forma perfeitamente legal, sendo, portanto, inaplicável creditar-se as parcelas desde a data do óbito. 5. Os Administrados não podem se ver prejudicados pela demora para obter o provimento judicial (justificativa), necessário por determinação legal, à completa instrução do requerimento administrativo, sem o qual não teriam deferido o direito que lhes cabia. 6. Recurso especial parcialmente provido. ..EMEN:(RESP 200302229725, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 14/05/2007 PG:00367 ..DTPB:.)

.EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA INSERTA NOS ARTS. 935 E 964 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ESPOSAS. RECEBIMENTO DE PENSÃO INTEGRAL. BOA-FÉ DAS PENSIONISTAS DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPANHEIRAS. DESIGNAÇÃO COMO DEPENDENTES. DESNECESSÁRIA. RATEIO DA PENSÃO. TERMO INICIAL. DATA DO AJUIZAMENTO DA JUSTIFICAÇÃO. 1. As matérias insertas nos arts. 935 e 964, ambos do Código Civil de 1916 não restaram debatidas e decididas pelo Tribunal a quo, carecendo os temas de prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula n.º 211 desta Corte. 2. Esse Tribunal tem entendido que não são passíveis de repetição os valores recebidos pelos servidores público, ativos e inativos, e dos pensionistas, havendo boa-fé do beneficiado. 3. Comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de pensão por morte é prescindível. 4. A Administração

não pode ser condenada pagar débitos já adimplidos, deferidos de forma perfeitamente legal, sendo, portanto, inaplicável creditar-se as parcelas desde a data do óbito. 5. Os Administrados não podem se ver prejudicados pela demora para obter o provimento judicial (justificativa), necessário por determinação legal, à completa instrução do requerimento administrativo, sem o qual não teriam deferido o direito que lhes cabia. 6. Recurso especial parcialmente provido. ...EMEN:(RESP 200302229725, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:14/05/2007 PG:00367 ..DTPB:.)

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para esclarecer a incidência dos juros de mora, da correção monetária e dos honorários advocatícios e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária VALDEMIRA MARIA LIMA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 17/11/2010 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031717-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : IRENE DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP239727 ROBERTO BALDON VARGA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00081250320148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 51/52) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do

benefício de auxílio-doença em favor de IRENE DOS SANTOS PEREIRA.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, **nos autos nº. 0006852-33.2007.8.26.0022**, cujo trânsito em julgado já se operou (fl. 08), o pedido teria sido julgado improcedente, sob o fundamento de que a incapacidade seria pré-existente ao ingresso da autora no RGPS.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991), bem como que o segurado não era portador da alegada doença ao se filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

Observo que, em 13.10.2014, o INSS realizou perícia médica em âmbito administrativo, oportunidade em que não foi constatada qualquer incapacidade laborativa (fls. 20 e 37). Não obstante, no bojo dos autos nº. 2013.03.99.034614-0 (ou nº. 0006852-33.2007.8.26.0022), o que se apurou foi que IRENE DOS SANTOS PEREIRA estaria, de fato, incapacitada desde os seus 17 (dezessete) anos de idade, isto é, desde antes de se filiar ao RGPS (fls. 13/14). Inclusive, esta conclusão é corroborada pelos atestados médicos acostados às fls. 39/40, que relatam ter autora ficado "surda e com leve deficiência mental" (fl. 40) após sofrer de "meningite aos 17 anos" (fl. 40).

Diante destes fortes indícios de que a suposta incapacidade seria mesmo pré-existente ao início dos recolhimentos, não vislumbro presença de verossimilhança das alegações, de modo que o mais prudente seria aguardar a instrução processual, por meio da qual se apurará se a suposta incapacidade laboral seria ou não pré-existente à filiação da agravada ao Regime Geral da Previdência Social, bem como se houve progressão ou agravamento da doença.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO ART. 59, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.213/91.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

II - O auxílio-doença não é devido quando comprovado que a doença e/ou a incapacidade são anteriores à

filiação do segurado, e que não se trata de hipótese de progressão ou agravamento da doença. Restrição do art. 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

III - De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, com vistas a se apurar o início da doença, bem como se é de caráter temporário ou permanente e o grau de limitação da capacidade laboral, bem como se a incapacidade laborativa sobreveio da progressão ou agravamento dessa mesma enfermidade, como forma de se aferir a verossimilhança da pretensão deduzida, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipatória pretendida, podendo então o juízo a quo reapreciar o cabimento da medida.

IV - Não provimento do agravo de instrumento".

(TRF 3ª Região, Nona Turma, Agravo de Instrumento - 307792, Julg. 06.10.2008, v.u., Rel. Hong Kou Hen, DJF3 Data: 12.11.2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO-DOENÇA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PERÍCIA MÉDICA - NECESSIDADE.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença aos segurados que forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada.

2. Ausente a verossimilhança da alegação, sendo necessária a realização de perícia médica, a fim de se comprovar que a incapacidade laboral não é pré-existente à nova filiação da agravante no Regime Geral de Previdência Social.

3. Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, Agravo de Instrumento - 266831, julg. 18.12.2006, v.u., Rel. Vera Jucovsky, DJU Data: 31.01.2007 Página: 416)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032063-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032063-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP148120 LETICIA ARONI ZEBER MARQUES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: LUZIA BOSSONI MARCHETTI
ADVOGADO	: SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG.	: 10088983220148260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 29) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Indaiatuba-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença em favor de LUZIA BOSSONI MARCHETTI.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante a perícia médica realizada pelo INSS, verificou-se que as enfermidades denominadas "lombalgia, espondilolistese, cervicalgia, cervicobraquialgia, radiculopatia, lombociatalgia, abaulamento discal, discopatias degenerativas, protusão discal, espondiloartrose, lubago com ciática, transtorno do disco cervical com mielopatia, fraturas múltiplas de coluna lombar e da pelve, síndrome do canal carpal, transtorno neurótico de ansiedade e mononeuropatia" (fl. 06 v.) não impossibilitariam a agravada de exercer suas atividades laborativas de "empregada doméstica" (fl. 06 v.).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurada, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 21 v., o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido mais constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos documentos oriundos do Hospital Municipal Dr. Mário Gatti, de Consultório de Neurologia, do Hospital Dia Dr. Renato Riggio Junior, da Secretaria Municipal de Saúde de Indaiatuba-SP e do Centro de Imagem Diagnóstica (fls. 22/28), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente apresenta "quadro de dor, incapacitante para suas funções laborativas" (fl. 26), datado de 03.11.2014. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 07.11.2014 (fl. 21 v.), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da

parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº: 232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002316-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LUCIO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP210526 RONELITO GESSER
No. ORIG. : 11.00.00052-9 2 Vt SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo, determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da

contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Embora o laudo pericial afirme que o autor esteja incapacitado para o trabalho, não foi comprovada a sua qualidade de segurado, visto que verteu contribuições previdenciárias até 02/10/2003, vindo a perder sua condição de segurado em 02/10/2005. Ocorre que, de acordo com o laudo pericial realizado em 09/2009 (fls. 13/16), produzido no processo de nº 587.01.2008.003940-3, sua incapacidade teve início há dois anos e cinco meses da realização deste laudo, exatamente na data do acidente sofrido pelo autor em meados de 04/2007, momento em não detinha a condição de segurado. Ressalte-se, que o novo laudo pericial realizado nos presentes autos (fls. 69/72), em concordância o laudo anterior, atestou o início da incapacidade do autor desde 2007, a partir da data de seu acidente.

Destarte, como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ:

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO INSS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua refiliação ao INSS, em 2009, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face do não preenchimento dos requisitos legais. 3. Agravo improvido. (TRF-3 - AC: 11135 SP 0011135-09.2013.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, Data de Julgamento: 01/07/2013, SÉTIMA TURMA).

Portanto, não restando comprovada a qualidade de segurada da parte autora à época do ajuizamento da ação e tampouco o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença, e julgar improcedente o pedido do autor, revogando a tutela concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 25 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010827-36.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA CRUZ ROCHA
ADVOGADO : SP170742 IJOZELANDIA JOSÉ DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 12.00.00129-8 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 20.09.2012, por Maria Aparecida Cruz Rocha, contra Sentença prolatada em 13.06.2013, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 16.02.2012 (fl. 18), cujas parcelas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% do somatório das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 81/83).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da r. Sentença, sob a alegação de que a data de início da incapacidade laborativa da parte autora é anterior ao seu retorno ao sistema previdenciário, bem como que não há incapacidade laborativa que justifique o benefício. Na manutenção do julgado, requer a fixação da data de início do benefício na juntada do laudo pericial aos autos e, ainda, a minoração dos honorários advocatícios (fls. 88/95).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário, as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido não excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpr, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os requisitos legais pertinentes ao benefício pleiteado, passo à análise do caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da preexistência da incapacidade laborativa, em relação à refiliação à Previdência Social, da parte autora.

Quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial (fls. 51/55) afirma que a autora apresenta lesão valvar mitral e tricúspide do coração, secundária a febre reumática na infância, não tratada adequadamente. Relata que está incapacitada para qualquer trabalho que exija esforço físico, mas que poderá restabelecer a função cardiológica, após cirurgia de troca valvar (quesitos 1, 2 e 3 - fl. 52). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e temporária, e que esta incapacidade advém desde 2008, com base em documento médico que comprova essa incapacidade (quesito 8 - fl. 54).

Dessa forma, de acordo com a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, forçoso reconhecer que a autora, ao se filiar novamente ao Regime Geral de Previdência Social, em janeiro de 2010, já era portadora de sua patologia e, principalmente, da incapacidade laborativa, desde 2008, segundo informações do laudo pericial, que se baseou em documentação médica e não em relatos da própria parte autora.

O CNIS da autora evidencia que, após o término de seu último vínculo de emprego, em 1988, a autora retornou à Previdência Social, recolhendo as seguintes contribuições previdenciárias: de julho a novembro de 2003; de dezembro de 2004 a outubro de 2005; e, após, somente voltou a recolher tais contribuições a partir de janeiro de 2010 (CNIS - fls. 72/73). Assim, resta evidenciado que, em 2008, quando restou comprovado o início de sua incapacidade laborativa, por meio de documentação médica (fls. 29, 31/35 e 52), conforme assevera o jurisperito, a autora tinha perdido sua qualidade de segurada desde outubro de 2006, tornando a incapacidade para o trabalho preexistente em relação ao seu retorno ao RGPS, que somente se deu em janeiro de 2010.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Há que se demonstrar a não existência da patologia, e, em especial, da incapacidade laborativa, quando se filiou ou retornou à Previdência Social.

Ressalto que o Regime Geral da Previdência Social (RGPS) tem **caráter contributivo** e requisitos legais a serem atendidos para a concessão dos benefícios previstos em lei. O mesmo não ocorre, entretanto, com a Saúde e a **Assistência Social, sendo que esta última promove a concessão do benefício continuado, denominado LOAS, sem a necessidade de contribuição.**

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido, é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não

há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Diante das constatações retromencionadas, **revogo** o benefício de auxílio-doença, concedido na r. Sentença, e, consequentemente, **revogo** a tutela antecipada determinada pelo r. Juízo *a quo*. Ressalto que os eventuais valores percebidos pela parte autora, referentes ao pagamento de benefício por incapacidade laborativa, não devem ser restituídos ao INSS, em razão de que foram percebidos de boa-fé, por decisão judicial.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Posto isto, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para REVOGAR a concessão do benefício de auxílio-doença, concedido na r. Sentença, revogando, por consequência, a tutela antecipada determinada, sem a obrigação de devolução, pela parte autora, de eventuais valores percebidos de boa-fé e por decisão judicial, referentes ao pagamento de benefício por incapacidade laborativa, na forma da fundamentação acima.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010939-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010939-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEIDE MARIA FRANZIN DE MORAES
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
No. ORIG. : 10.00.00063-3 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.08.2010, por Neide Maria Franzin de Moraes, contra Sentença prolatada em 15.02.2013, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 08.11.2011, data da realização do laudo judicial (fl. 96), cujas prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 113/115).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pelo conhecimento e acolhimento do Agravo Retido (fls. 68/81), para a extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da falta de interesse de agir, visto que a parte autora não apresentou requerimento administrativo com a petição inicial. No mérito, pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa, sob a alegação de que a parte autora não atua como dentista, mas sim, como sócia-administradora de empresa atacadista (fls. 118/123).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

No Agravo Retido (fls. 68/81) e em preliminar, a parte ré requer a extinção do processo sem resolução do mérito, em razão da falta de interesse de agir, visto que a parte autora não apresentou requerimento administrativo com a petição inicial. Entretanto, não lhe assiste razão.

Sobre o tema, algumas considerações devem ser feitas, para se chegar à conclusão de que, no presente caso, excepcionalmente, não há que se fazer a exigência para referido requerimento.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária."

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também, o simples requerimento administrativo:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido."

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Feitas as devidas considerações, adoto, entretanto, entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena da administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui, de exigir que haja o exaurimento da via administrativa, mas sim, que haja, ao menos, a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de auxílio-doença, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Ressalvadas, portanto, as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade ou por invalidez a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim, necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Nesse passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a

administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vindicados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)

Concluo que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse sentido, conforme já mencionado, destaco que exaurimento não se confunde com provocação administrativa, visto que o vocábulo *exaurir* tem a acepção de *esgotar inteiramente*, o que difere de protocolar requerimento administrativo e aguardar prazo razoável para a manifestação do órgão competente, possibilitando a solução do pedido.

Após as reflexões acima, observo que, no presente caso, entretanto, embora a parte autora seja trabalhadora urbana e não tenha apresentado o requerimento administrativo com a petição inicial, houve citação da autarquia, que ofereceu Contestação (fls. 42/48), indicando, dessa forma, resistência ao pedido da parte autora, instaurando-se a lide. Além disso, o próprio teor da Apelação interposta pela parte ré, também evidencia a resistência ao pedido. Houve, assim, demonstração da autarquia de que iria negar o benefício administrativamente.

Dessa forma, CONHEÇO do Agravo Retido interposto pelo INSS (fls. 68/81) e, no mérito, NEGO-LHE SEGUIMENTO, rejeitando, assim, a preliminar suscitada nas razões recursais. Passo à análise do mérito.

Cumpr, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 90/96 e 107/108) afirma que a autora se apresenta com aspecto senil, com alterações na semiologia reumatológica, que a limita em grau máximo para o trabalho (fl. 94). Relata que a autora, atualmente com 63 anos de idade, encontra-se envelhecida, e é portadora de alterações reumatológicas, devido a artrite reumatoide em atividade, de difícil controle, com dificuldade na preensão manual e movimentação da mão direita (dominante). Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que sua incapacidade laborativa é total e permanente, insuscetível de recuperação, para qualquer atividade laborativa, em especial, para sua atividade habitual de dentista, que lhe exige destreza das mãos.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total, absoluta e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Destarte, diante das conclusões do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes, não pode prosperar a alegação da autarquia de que não há incapacidade laborativa da autora, em razão desta não atuar como dentista, mas sim, como sócia-administradora de empresa atacadista no ramo agropecuário.

Observo que os documentos acostados aos autos (fls. 17, 21/22 e 25) comprovam que a autora sempre atuou em sua profissão, como dentista, tendo se afastado do trabalho em 2005, em razão do agravamento de sua patologia. Além disso, cumpre ressaltar que o fato de constar seu nome como sócia de empresa familiar, em ramo agropecuário, não significa que atue nesse setor, até porque, como já demonstrado, seus documentos comprovam a atuação como dentista, inclusive com vínculo empregatício, e não como autônoma.

Assim, não há quaisquer evidências para se constatar que a conclusão do jurisperito foi equivocada, o qual, de forma categórica, afirma que a atividade habitual da autora é de dentista e, para esta, a apelada encontra-se impedida de exercê-la, em razão de que a lesão na mão direita a incapacita definitivamente para sua atividade habitual, que necessita obrigatoriamente do uso de ambas as mãos (quesitos 1 e 2 - fl. 108).

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade absoluta, total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 08.11.2011, data da realização do laudo pericial (fl. 96).

Cumprir esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, CONHEÇO do Agravo Retido interposto pela parte autora e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO, rejeitando a preliminar suscitada nas razões recursais e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a parte autora não se encontra percebendo o benefício ao qual faz jus. Contudo, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantada imediatamente**, a partir de 08.11.2011, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada NEIDE MARIA FRANZIN DE MORAES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 08.11.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015385-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015385-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ANTONIA DONISETE FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00030-4 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 77/78) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 100/101).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial a autora, de 54 anos de idade, apresenta Síndrome de dependência de álcool (fls. 62/64).

Conquanto o laudo pericial tenha informado pela inexistência de incapacidade, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social na qual a Autora se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, pelo seu baixo grau de escolaridade, bem como por suas atividades habitualmente exercidas, qual seja, faxineira - exigente de demasiado esforço físico muscular. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO

DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

2. Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora estava acometida de "Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.

3. Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

4. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.

5. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.

6. Recurso desprovido.

(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO

CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social (fls. 122/123) revela que a autora reside com seu filho, de 22 anos, deficiente. Refere que a autora faz tratamento no CAPS local, não têm condições de exercer atividade remunerada, estando em constante tratamento médico. Ademais, tem de zelar pelo filho que é seu dependente para todos os atos da vida. Residem em casa própria, de madeira, em péssimas condições. A renda do núcleo familiar é proveniente do benefício assistencial percebido por seu filho.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu filho, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoçservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoçservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do

salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 09/06/2011 (fl. 21).

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade e a hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 09/06/2011 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017889-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017889-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : NATALINO DONISETI MARTINS
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064420720108260236 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, em razão dos benefícios da assistência judiciária que lhe foram concedidos, observado, contudo, o artigo 12 da Lei 1060/50.

Apelou a parte autora, alegando que preencheu os requisitos como segurado especial e requer a concessão do benefício pleiteado na inicial, haja vista que se encontra incapacitada para o trabalho. Faz prequestionamento para fins recursais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade isentam de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (Resp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração,

início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada na condição de rurícola.

Para comprovar suas alegações, a parte autora trouxe aos autos Contrato de Arrendamento Rural, com início em 27/11/2008, como também Nota Fiscal de Produtor, datada de 20/06/2009, o que comprova a sua atividade de "rurícola", que foram confirmadas pelas testemunhas às fls. 97/98.

Embora conste que o autor tenha exercido atividade urbana não é possível desqualificar sua condição de rurícola. Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que o autor retornou às lides campesinas a partir de 03/06/2002, como também pela ausência de vínculo urbano após o ano de 2002. Ademais, os documentos juntados às fls. 32/43, comprovaram seu labor rural.

Presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial elaborado em 29/12/2011, de fls. 115/116, atestou ser o autor portador de "*espondilolistese grau 1 e L3.4, protrusão discal L3.4*", concluindo pela sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, com data de início da incapacidade em 12/02/2009.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, com termo inicial a partir requerimento administrativo (27/08/2009), quando o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença e conceder o auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada NATALINO DONISETI MARTINS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 27/08/2009 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018720-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON BERGAMINI DA SILVA
ADVOGADO : SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00014-8 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 73/75).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado e que o autor teve um contrato de trabalho registrado em sua CTPS, mas que não consta do CNIS acostado aos autos (fls. 76/84).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em

decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

A CTPS do autor contem um contrato de trabalho firmado entre 18/09/2009 e 24/06/2010 (fl. 19), que lhe garante a manutenção da qualidade de segurado. O fato da empresa ter deixado de recolher as contribuições previdenciárias cabíveis, não pode prejudicar o autor.

Devemos ressaltar que as anotações na CTPS gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, conforme o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 54/57) afirma que o autor é portador de TB pulmonar, arritmia cardíaca, desnutrição, enfisema pulmonar, fratura ossea no joelho direito. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade parcial e permanente, para qualquer atividade laboral.

Em que pese o r. diagnóstico, verifico, contudo, com fundamento na análise dos autos, que o autor laborou como pintor, cuja atividade exige esforços físicos, movimentos repetitivos, movimentos com torções corporais e postura em pé por tempo prolongado (fl. 18). Verifico que os exames e atestados médicos (fls. 22/24 e 42/45), trazidos pelo autor comprovam sua enfermidade e o tratamento médico utilizado.

Não se pode olvidar, ainda, as circunstâncias que envolvem a parte autora, as quais devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão acerca de sua enfermidade. Sua atividade de pintor, que lhe exige esforços físicos penosos e sua idade já avançada (55 anos) denotam que não se pode esperar que, mediante tais condições, logre desvencilhar-se das dores e falta de ar que lhe acometem, a fim de que possa ter capacidade cognitiva e ânimo físico, para aprender outra profissão que não lhe exija tantos esforços físicos.

Porém diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se, na

verdade, que a segurado está incapacitado de forma total e permanente, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício será fixado a partir do laudo pericial, 18/12/2012 (fl. 54/57).

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado. Assim, como os valores recebidos a título de salário, caso o autor permanesse trabalhando apesar de sua enfermidade.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do (a) segurado(a), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício, com data de início do laudo pericial, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido, pelo INSS, o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022238-76.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.022238-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEOVALDO ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO : MS007566B MAURA GLORIA LANZONE
No. ORIG. : 08008885420138120006 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LEOVALDO ANDRADE DA SILVA em face do INSTITUTO

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a implantar o benefício de amparo social em favor do autor, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, devendo os valores atrasados ser atualizados monetariamente a acrescidos de juros de 6% ao ano, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados no valor de R\$ 900,00. Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 164/168, opinou pelo não provimento do recurso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versados na Lei 8.742/93. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No caso dos autos, verifico que os requisitos para a concessão do benefício foram preenchidos satisfatoriamente, justificando, assim, a sua concessão.

Inicialmente, o estudo social juntado às fls. 94/96 dos autos, realizado nos dias 23 e 28/08/2013, não deixa dúvidas quanto à existência de miserabilidade, na medida em que o autor reside de favor na casa de uma prima, que é quem custeia suas despesas, uma vez que jamais trabalhou e não auferiu qualquer rendimento próprio.

E como bem observou o juízo *a quo*, neste ponto, a prima do autor não integra o conceito de família estabelecido pelo §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Por outro lado, os extratos de tela do sistema DATAPREV/CNIS juntados às fls. 169/170 confirmam a informação de que o autor nunca exerceu atividade laborativa e não possui qualquer fonte de rendimento.

Por sua vez, o laudo médico pericial de fls. 111/112, elaborado em 04/09/2013, atesta que o autor é portador de retardo mental moderado, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade laborativa.

Assim, preenchidos os requisitos legais, impõe-se a manutenção da sentença de procedência do pedido inicial. No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, nos termos do disposto nos arts. 293 e 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva

dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do beneficiário LEOVALDO ANDRADE DA SILVA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, com data de início - DIB na data do requerimento administrativo, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027135-50.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.027135-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : IVJA NEVES RABELO MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AUXILIADORA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP220713 VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA
No. ORIG. : 08009324720118120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 148/158) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do ajuizamento da ação, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da citação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo parcial provimento da Apelação, no tocante ao termo inicial (fls. 200/205).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar

provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fls. 17/18).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado

pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 10/05/2012 (fls. 73/77) revela que a Autora, de 72 anos de idade, reside com seu cônjuge, de 76 anos de idade, em imóvel próprio, simples, composto por cinco cômodos. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria percebido por seu esposo, no valor de um salário mínimo mensal.

Cumpram ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei

atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 22/11/2011 (fl. 32).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no que tange ao termo inicial.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 22/11/2011 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028802-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028802-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANA DE FATIMA CARDOZO
ADVOGADO : SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
CODINOME : ANA DE FATIMA CARDOZO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.09939-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário, cumulado com danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Concedo à autora os benefícios da justiça gratuita.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 208), restou demonstrado que a parte requerente verteu contribuições ao RGPS de forma descontínua de 12/03/1976 até 20/03/1996, sendo-lhe concedido o benefício previdenciário de auxílio-doença de 04/12/1997 a 11/01/1999.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 15/07/2011, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada, pois, apesar de aparentemente ter perdido essa condição, quando de seu acidente, estava no período de graça. Restou preenchida também a carência de 12 meses.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 328/330. Com efeito, atestou o laudo apresentar a autora fratura de punho esquerdo, com graves sequelas e limitações de movimento, concluindo o perito que tais sequelas guardam nexos de causalidade com os fatos narrados pelo autor na inicial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-acidente, a contar da cessação do auxílio-doença (11/01/1999 - fls. 209).

Nestes termos:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA. I. O benefício de auxílio-acidente é devido ao segurado que, após a consolidação das lesões originárias de acidente de qualquer natureza, tendo, pois caráter indenizatório. II. Comprovada através de perícia médica a redução da capacidade para o trabalho decorrente de seqüela ocasionada por acidente de trânsito, está configurado o direito ao auxílio-acidente. III. Termo inicial fixado a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença. IV. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). V. Preliminar Rejeitada. Apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos. (TRF-3 - AC: 56869 SP 2001.03.99.056869-8, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, Data de Julgamento: 15/03/2004, SÉTIMA TURMA)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n.º 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n.º 148 do E. STJ e n.º 08 desta Corte.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da data do laudo (termo inicial do benefício), de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação, a fim de reformar a r. sentença, e conceder à autora o benefício do auxílio-acidente, conforme acima fundamentado.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ANA DE FÁTIMA CARDOZO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-ACIDENTE, com data de início - DIB em 11/01/1999 (data da cessação do auxílio-doença - fls. 209), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

2014.03.99.029709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZENIR DE LIMA PEREIRA
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
CODINOME : ZENIR DE LIMA
No. ORIG. : 00021062320118260236 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra sentença proferida em ação de conhecimento, que julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, desde a juntada do laudo pericial, além de custas e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação.

O INSS apelou, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista a realização de laudo pericial por fisioterapeuta. No mérito, sustenta que a parte autora não está incapacitada de forma total e permanente. Subsidiariamente, requer a redução da verba honoraria, a suspensão dos efeitos da sentença e a submissão da presente ação ao reexame necessário.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Em relação à preliminar de nulidade de laudo pericial realizado por fisioterapeuta, observo que não merece prosperar, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

Ademais, destaco que o laudo realizado bem como os demais elementos de prova presentes nos autos, revelaram-se claros e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

Ainda em sede preliminar, rejeito a matéria arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 38/39), restou demonstrado que a requerente possui contribuições previdenciárias desde 08/11/1989, mantendo posteriormente diversas contribuições de forma descontinua até 02/2011, sendo que esteve em gozo de benefício de auxílio-doença até 15/02/2011.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 19/04/2011, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir contribuições por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 100/111, o qual atestou que a autora apresenta moléstia em seu punho esquerdo, estando incapacitada de forma parcial e temporária para a realização de suas atividades habituais.

Deste modo, visto ser a parte autora relativamente jovem, possuindo 47 anos, sendo sua incapacidade apenas parcial, podendo, no caso, ser reabilitada para o exercício de outras funções compatíveis com sua limitação, entendendo ser devido a concessão de auxílio-doença, não estando presentes os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial (fls. 98).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da data do laudo (termo inicial do benefício), de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a matéria preliminar, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para conceder à autora o benefício do auxílio-doença, em substituição à aposentadoria por invalidez, e para fixar os consectários, na forma acima explicitada, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ZENIR DE LIMA PEREIRA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata

implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, em substituição ao benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 03/07/2012 (data da juntada do laudo pericial - fls. 98), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031177-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031177-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : SP197741 GUSTAVO GODOI FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00113-5 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria de Lourdes da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.09.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 10.02.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 200,00, ficando a exigibilidade suspensa, segundo o que prevê a Lei nº 1.060/50, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 134/137).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 151/156).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o

cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Cumprir destacar que não há que se falar em perda da qualidade de segurada, visto que a parte autora foi dispensada, sem justa causa, de seu último vínculo empregatício, em 10.01.2010 (CTPS - fl. 11). Segundo o art. 15, II c.c. § 4º, da Lei de Benefícios, a parte autora manteria sua qualidade de segurada até 16.03.2011. Entretanto, o § 2º do referido artigo, determina o acréscimo de mais doze meses, ao estipulado no inciso II, para a manutenção da condição de segurado, para aquele que esteja desempregado, não sendo necessária a juntada de comprovação de que recebeu seguro-desemprego, já que foi dispensada sem justa causa, tendo laborado nas lides rurais por 06 (seis) meses consecutivos.

Assim, sua qualidade de segurada se estendeu até 16.03.2012 e, portanto, quando da fixação do início da incapacidade laborativa, pelo jurisperito (Item 2 - fl. 98), a partir de 27.06.2011, a autora se encontrava no período de graça, previsto na Lei de Benefícios.

Além disso, observo que o perito judicial fixou a data de início de sua incapacidade laborativa, a partir de 27.06.2011 (item 2 - fl. 98), com base em documento médico emitido nessa data, afirmando que, à época, a autora **já era** portadora da mesma patologia ortopédica na coluna lombar, constatada pelo *expert*, o que também leva à conclusão de que, mesmo antes dessa data, a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho rural.

E, ainda que não se queira estender sua qualidade de segurada por mais 12 (doze) meses, esta teria se encerrado em março de 2011, apenas três meses antes da constatação da incapacidade para trabalho, nos termos apontados acima. Nesse contexto, não se pode olvidar que a "*perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*" (TRF da 3ª Região - Apelação Cível nº 1310350/SP - 10ª Turma - Relator: SÉRGIO NASCIMENTO - 17.02.2009 - DJ 04.03.2009, p. 1017). E se a parte autora deixou de trabalhar em razão de moléstia que lhe trouxe absoluta incapacidade laborativa, não há como reconhecer a perda de tal condição.

Nesse mesmo sentido, destaco a ementa do C. STJ:

"Seguridade Social - Previdenciário - Aposentadoria por Invalidez - Trabalhador Rural - Perda da qualidade de segurado - Interrupção no recolhimento das contribuições - Voluntariedade. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador, reclamando o disposto no artigo 7º do Decreto nº 89.312/84, a voluntariedade. Precedente do STJ."
(REsp nº 176.412/ SP - Rel. Min. Anselmo Santiago - J. 22.09.98 - DJU 15.03.99)

Sendo assim, por qualquer dos dois ângulos apontados acima que se observe o caso concreto, não há que se falar em ausência da condição de segurada, ainda mais por se tratar de trabalhadora rural, que possui peculiaridades, dadas as especificidades do trabalho no campo.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 91/104) afirma que a autora é portadora de lombociatalgia, proveniente de hérnia de disco lombar em L4-L5 (item 3 - fl. 98). Relata que apresenta sinais de sofrimento da coluna vertebral, em razão de ter sido constatada acentuada redução na capacidade funcional da região lombar (item 1 - fl. 98), sendo que o teste específico para o segmento (Lasègue) foi positivo. Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos e apresentada na perícia, conclui que

sua incapacidade laborativa, no momento, é total e temporária, para qualquer atividade profissional, desde 27.06.2011 (item 2 - fl. 98).

Cumprido destacar, dessa forma, que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade profissional.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 26.07.2011 (fl. 17), momento em que a autarquia obteve ciência do estado incapacitante da autora, embora não o tenha reconhecido.

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Cumprido esclarecer, ainda, que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Destaco, por fim, que a recuperação da autora, ou não, dependerá da evolução de seu adequado tratamento. Assim, **cumprido ao INSS a correta análise, para que o auxílio-doença concedido permaneça até a recuperação total da autora, que possibilite o seu retorno à sua profissão habitual de rurícola, ou até que seja readaptada, a cargo do INSS, em outra atividade laborativa, compatível com seu quadro clínico e características pessoais e socioculturais, ou, finalmente, verificada a irrecuperabilidade da parte autora ou a impossibilidade de sua readaptação, até que se converta em aposentadoria por invalidez.**

Sendo assim, as causas legais que poderão dar ensejo ao término do benefício de auxílio-doença, apontadas acima, deverão ser devidamente observadas pela autarquia e constam da Lei de Benefícios.

Por outro lado, **observo que a parte autora deverá continuar promovendo o tratamento adequado para sua patologia ortopédica, e estará obrigada a comparecer nas avaliações médicas, para as quais for convocada pela autarquia, bem como a participar de eventual programa de reabilitação profissional, sob pena de suspensão de seu benefício, conforme prescreve o art. 101 da Lei nº 8.213/1991.**

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 26.07.2011 (fl. 17), até que esteja recuperada para o retorno ao seu labor habitual, ou até que esteja readaptada para o exercício de outra atividade laborativa, a cargo da Previdência Social, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, ou, ainda, até a conversão deste benefício em aposentadoria por invalidez, caso seja constatada a sua irrecuperabilidade, comprovando, a parte autora, nas avaliações periódicas promovidas pelo INSS, que está em busca de seu tratamento, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA DE LOURDES DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB, em 26.07.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031328-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031328-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP264631 STELA HORTÊNCIO CHIDEROLI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 40007261520138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se apelação do INSS e reexame necessário, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (30/07/2013), determinando, ainda, que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros moratórios e correção monetária, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito corrigido até a data da sentença. Autarquia isenta de custas. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo a submissão da presente ação ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, que suas moléstias são preexistentes a sua filiação ao RGPS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o laudo pericial de fls. 69/75, atestou que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, devido a padecer de hipotireoidismo, hipertensão arterial e doenças ortopédicas, não precisando a data inicial de sua incapacidade.

Entretanto, em pesquisa junto ao sistema CNIS (fls. 44/45), verifica-se que a requerente esteve filiada ao RGPS até 25/04/1979, e posteriormente tornou a se refiliar ao RGPS, após 34 anos sem contribuir, no período de 02/2013 a 06/2013, quando já possuía 68 anos, ajuizando a presente demanda em 19/09/2013.

Ora, sendo constatado pelo laudo médico oficial que as doenças que acometem a autora são de cunho progressivo, que não se estabelecem em um curto período de tempo, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua refiliação à Previdência Social, não sendo crível que sua incapacidade teve início justamente após o recolhimento da sua última contribuição.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRAVO IMPROVIDO. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometida de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, e

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido da autora, revogando a tutela concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033254-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033254-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SANDRA APARECIDA SOARES
ADVOGADO : SP298060 LEONE LAFAIETE CARLIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00001-6 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se os termos do artigo 12, da Lei 1.060/50.

Apelou a parte autora, alegando que preencheu os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial, haja vista que se encontra incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. Requer a reforma da sentença com a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício, com início em 2004 e último vínculo no período de 04/07/2008

a 01/2015. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 06/12/2011 a 03/12/2012.

Portanto, ao ajuizar a ação em 12/01/2012, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 48/54, elaborado em 08/08/2013, atestou ser a autora portadora de "*protrusões discais e fratura de pars articulares de L5, também listese grau II L5-S1*", concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente, para labores com esforços físicos, moderados ou severos, com data de início da incapacidade a data da perícia médica.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, com termo inicial a partir da cessação indevida (03/12/2012), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a autora encontra-se incapacitada desde aquela data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada SANDRA APARECIDA SOARES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 03/12/2012 (DATA DA CESSAÇÃO), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033637-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : TEREZA APARECIDA GABRIEL
ADVOGADO : SP072267 PAULO ROBERTO PORTIERI DE BARROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 00045492320108260319 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida (16/04/2010), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas. Por fim, foi deferida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir da incapacidade atestada no laudo pericial (21/11/2012). Faz prequestionamento para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício, com início em 1985 e últimos vínculos nos períodos de 25/01/2007 a 26/11/2007, de 07/01/2008 a 02/2010. Além disso, recebe auxílio-doença desde 30/06/2009, ativo, até o presente por força da tutela.

Portanto, ao ajuizar a ação em 16/06/2010, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 108/113, realizado em 21/11/2012, atestou ser a autora portadora de "*hipertensão arterial grave e diabetes*", concluindo pela sua incapacidade total e permanente para sua atividade habitual, com data de início da incapacidade, a data da perícia médica.

Desse modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade superior a 50 (cinquenta) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557,

§ 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta sequela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (16/04/2010), tendo em vista que as informações constantes do laudo levam à conclusão de que a autora encontra-se incapacitada desde aquela data, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada TEREZA APARECIDA GABRIELA fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata alteração do benefício para (APOSENTADORIA POR INVALIDEZ), com data de início - DIB em 16/04/2010, (data da cessação do auxílio-doença), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035976-34.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.035976-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARTUR PRADO MARQUES
ADVOGADO : MS013164 IVAN ALVES CAVALCANTI
No. ORIG. : 08008547220118120031 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 137/141) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença, a qual não foi submetida ao Reexame Necessário.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial para a data da juntada do estudo social e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação (fls. 172/177).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

O autor preencheu o requisito etário (fl. 58).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE

MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...
"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 10/12/2013 (fls. 121/125) revela que o Autor, de 86 anos de idade, reside com sua cônjuge, de 78 de anos de idade e a família de uma neta, a qual não se inclui no núcleo familiar, de acordo com o §1º do art. 20 da LOAS. A residência é própria, de madeira, com aproximadamente 25 anos de construção e com sinais de pouca manutenção, em condições razoáveis de habitabilidade. A renda do núcleo familiar advém da aposentadoria por idade percebida por sua esposa, no importe de um salário mínimo mensal.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do

Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 17/05/2010 (fl. 47), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 17/05/2010 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036042-14.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.036042-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JANDIRA RAFAEL DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008639 WILLIANS SIMOES GARBELINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08034198020138120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de óbito do marido, falecido em 12/12/96, na qual foi qualificado como lavrador; II) Certidão de nascimento de filha, nascida em 27/12/87, na qual o marido também foi qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material do exercício da atividade rural da autora.

Os depoimentos testemunhais corroboraram o início de prova apresentado, sendo suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 07. (nascida em 01/10/57).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (05/09/2013 - fl. 15), época em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e a concessão dos benefícios da justiça gratuita (fl. 62).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado (a) JANDIRA RAFAEL DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade** com data de início em 05/09/2013 (**data da citação**) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 18 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036408-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILCE MARIA DE OLIVEIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP075322 LYCIA MARIA RIBEIRO AGUIAR MIGUEL RAMOS
No. ORIG. : 10.00.00132-9 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a pagar à autora, a partir da cessação do auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, com o pagamento dos eventuais atrasados corrigidos monetariamente e acrescidos de juros legais. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos legais exigíveis à percepção do benefício, seja porque o laudo pericial não aponta a incapacidade total e permanente, seja porque a apelada tem plenas condições de recuperação e exercer outra atividade. Insurge-se contra os laudos médicos nos moldes realizados, aduzindo serem divergentes pois, um concluiu pela incapacidade total e definitiva, enquanto que o outro, aponta pela capacidade para o trabalho. Assim, evidente a inexistência de incapacidade total de modo a fazer jus à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que a r. sentença seja parcialmente reformada a fim de que se determine a manutenção do auxílio-doença. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Por oportuno, observe-se que o INSS deixou de insurgir-se quanto à carência, qualidade de segurada da autora, restando, assim, a comprovação dos referidos requisitos acobertados pela coisa julgada.

In casu, quanto à incapacidade laborativa da autora, operadora de máquina, com 44 anos de idade à época da realização da perícia, esclareço que foram elaborados exames periciais por médicos especialistas em psiquiatria, conforme laudo de fls. 68/73 e clínico geral, conforme laudo de fls. 96/104.

Neste ponto, cumpre observar que a autora, embora não mencione na inicial quais são as enfermidades geradoras de sua incapacidade laborativa, fornece documentação médica concernente à especialista em reumatologia, especialidade atinente à moléstia diagnosticada, consistente em lúpus eritematoso, fibromialgia, além de depressão.

Assim, levando-se em conta que a patologia incapacitante diagnosticada, refere-se ao segundo laudo, é a ele que irei me reportar.

Com efeito, a incapacidade laboral da autora restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 96/104. O médico perito atestou que a autora é portadora de lúpus eritematoso, fibromialgia e depressão, com melhoras discretas de seus quadros com tratamentos, necessitando de frequentes e constantes acompanhamentos médicos. Em resposta aos quesitos formulados, informa o experto que a autora possui incapacidade total e definitiva para o exercício de atividades laborais. Não fixou a data de início da incapacidade.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa. Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-

doença, em 22/09/2011, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, conforme fixado na r. sentença recorrida.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA DE DOZE MESES EXCEDIDA (ARTIGO 15, II, DA LEI Nº 8.213/91). INCAPACIDADE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido. Possível, contudo, a concessão do benefício.*

- *Embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0012940-94.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

- *As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

- *O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício.*

- *O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho.*

- *Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável.*

- *Agravo parcialmente provido."*

(TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os consectários legais na forma acima explicitada, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada NILCE MARIA DE OLIVEIRA BARBOSA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez com DIB desde a cessação do auxílio-doença (22/09/2011 - fl. 51), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037141-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037141-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TANIA ESCOCIO GIMENEZ
ADVOGADO : SP303818 THAIS SEGATTO SAMPAIO
CODINOME : TANIA ESCOCIO GIMENEZ DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00051-7 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Tania Escocio Gimenez, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.03.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 10.12.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ou ainda, do auxílio-acidente, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 156/158).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para a concessão do auxílio-acidente previdenciário (fls. 160/163).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Acrescento que, com relação ao auxílio-acidente, assim disciplina o artigo 86 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

Feitas as considerações acima, passo à análise da questão suscitada pela parte autora.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em ausência da qualidade de segurada, visto que seu último vínculo empregatício, antes do acidente sofrido em 18.08.2011, perdurou de 19.03.2010 a 30.12.2010 (CNIS - fl. 85). Assim, quando constatada sua incapacidade laborativa, fixada a partir da data do acidente pessoal que sofreu (quesito 5 - fl. 146), em 18.08.2011, a parte autora encontrava-se no período de graça, previsto na Lei nº 8.213/1991.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 143/146) afirma que a autora é portadora de sequelas de fratura em perna e joelho esquerdos, que lhe provoca limitações funcionais permanentes, no membro inferior esquerdo, com alterações de marcha, desvio em valgo e crepitações à flexo-extensão da articulação (Discussão - fl. 145). Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, que a autora é portadora de incapacidade laborativa parcial e permanente, afirmando que suas sequelas não impedem o exercício de sua atividade habitual de farmacêutica, mas demandam permanente maior esforço e necessidade de adaptação para seu desempenho, asseverando que suas limitações funcionais são, portanto, de caráter permanente e reduzem sua capacidade laborativa (Discussão - fl. 145), desde a data do acidente pessoal, em 18.08.2011 (quesito 5 - fl. 146).

Diante das constatações do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, verifico ser notório que as sequelas deixadas pelo acidente sofrido, causam limitações permanentes à capacidade laborativa da autora, reduzindo-a.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma parcial e permanente, para exercer sua atividade habitual.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e permanente, que implica à autora redução de sua capacidade laborativa, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-acidente, a partir de 23.12.2011, dia seguinte à cessação do auxílio-doença recebido (fl. 88).

Ressalto, por fim, que a vingar a tese costumeiramente trazida pela parte ré, do termo inicial do benefício coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior, via de regra, à própria cessação do benefício.

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente, a partir de 23.12.2011, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada TANIA ESCOCIO GIMENEZ, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-acidente, com data de início - DIB, em 23.12.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039852-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039852-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAILDA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP079653 MIGUEL CARDOZO DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00132-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a partir da citação (fls. 160).

As partes recorreram. O INSS apelou (fls. 162/163), requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, porque as doenças da autora são preexistentes. A autora apresentou recurso adesivo (fls. 172/177), requerendo antecipação dos efeitos da tutela e a fixação da data do início do benefício em 19/10/2007.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, de acordo com o exame médico pericial realizado em maio de 2012 (fls. 130), a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho:

Quesito 1 do INSS (fls. 129): "*A parte autora, atualmente, sofre de alguma moléstia que a incapacite para o trabalho? Em caso afirmativo, especifique a moléstia e justifique a resposta, indicando em que elemento do exame clínico procedido ou dos antecedentes mórbidos encontrou fundamento para sua afirmação.*" Resposta: "*Sim, ela é portadora de Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica Grave.*"

Quesito 2 do INSS (fls. 129): "*Se positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade laborativa é definitiva ou temporária?*" Resposta: "*Definitiva.*"

Quesito 4 do INSS (fls. 129): "*A incapacidade é total ou parcial, isto é, não pode a autora exercer suas atividades laborais, nem qualquer outra, ou mesmo com a enfermidade de que sofre pode exercer umas e outras?*" Resposta: "*É total para quaisquer atividades laborais.*"

Ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 89/90) que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 09/10/1990 a 10/04/1991. Depois, passou os 14 anos seguintes sem contribuir para a Previdência, perdendo a qualidade de segurado.

Em 2002, refiliou-se, na qualidade de Contribuinte Individual. Efetuou contribuições 04/2005 a 11/2005 e recebeu auxílio-doença de 29/08/2005 a 10/03/2006, de 01/06/2006 a 08/02/2007, de 15/05/2007 a 30/06/2007 e de 11/08/2007 a 18/10/2007. Em seguida passou 4 anos sem contribuir, perdendo novamente a qualidade de segurada. Em 2011, propôs ação judicial, pleiteando aposentadoria.

Observo que a data do início da incapacidade (2009 - fls. 130, quesito 8) não foi fundamentada em documentos médicos, mas sim na declaração da própria autora:

Item Histórico (fls. 126): "*(...) Que seu quadro se agravou há 3 anos, em 2009, e a partir de então não mais consegue trabalhar. (...) Disse que desde 2003 ela é reiteradamente internada no Hospital de Base de São José do Rio Preto/SP devido às crises de falta de ar, inclusive em Unidade de Terapia Intensiva - UTI. (...)*"

Contudo, há nos autos evidências de que sua incapacidade para o trabalho é bem anterior. Ela mesma afirmou ao perito que é internada, inclusive em UTI, devido às crises de falta de ar, desde 2003. Além disso, em perícia administrativa realizada em 2005, a incapacidade da autora, por doença pulmonar obstrutiva crônica, ficou evidenciada pelo exame de espirometria de 11/08/2004 (fls. 100). Portanto, trata-se de incapacidade preexistente. Ainda que assim não fosse, observa-se que a autora perdeu a qualidade de segurado em 2008, uma vez que não contribuiu desde a cessação do último benefício em 10/2007 e que não há nos autos comprovantes de requerimentos administrativos posteriores à cessação do benefício.

Por fim, observo que não ficou comprovado o alegado agravamento da doença da autora, não havendo, portanto, direito ao benefício requerido.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do

benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que as doenças são preexistentes e que a autora perdeu a qualidade de segurado, torna-se despicienda a análise da carência.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MIN. RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)"

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, cassando-se o benefício anteriormente concedido, prejudicados os pedidos subsidiários. Determino a cassação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora. Oficie-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040514-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040514-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JULIANA LOPES DA SILVA e outros
: BRENDA MONIZE SILVA FONSECA
: BIANCA SILVA FONSECA
: BEATRIZ SILVA FONSECA
: BRENO RAFAEL SILVA FONSECA
: BRUNA SILVA FONSECA
: BARBARA RAFAELA DA SILVA FONSECA
ADVOGADO : SP106374 CARLOS ADALBERTO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00107-9 1 Vr POTIRENDABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Juliana Lopes da Silva e outros, em face da sentença proferida na ação ordinária em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Ednei Perpetuo Romero da Fonseca, ocorrida em 20/10/2012.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da causa, observada a Justiça Gratuita (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado ao fundamento da comprovação dos requisitos para concessão do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O MPF opinou pelo provimento do recurso da autora.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado

em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

In casu, quanto à qualidade de segurado, constata-se do extrato CNIS (fls. 81/87) que houve recolhimento de contribuições até 07/2009 e de apenas uma contribuição em 10/2012, razão pela qual o réu alega falta da qualidade de segurado para concessão do benefício (fl. 34).

No entanto, verifica-se que o último vínculo de trabalho do falecido foi registrado em sua CTPS a partir de 01.10.2012 (fl. 60) e que foi rescindido em razão do óbito em 20.10.2012 (fls. 65).

Ressalte-se que as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS presumem-se verdadeiras, portanto, o ônus de provar eventual irregularidade cabe ao réu, o que não restou comprovado nos presentes autos.

Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES À CARGO DO EMPREGADOR. (...) - As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade juris tantum, devendo o INSS comprovar eventual irregularidade para desconsiderá-la, o que não ocorreu nos autos, em relação ao vínculo empregatício mantido. (...)"* (AC 200003990320180, Des. Therezinha Cazerta, TRF3, 8ª Turma, 12/05/2009)

Não obstante o registro de empregados de fls. 67/73 não conter a assinatura do segurado, o Boletim de Ocorrência (fls. 35/38) e a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT (fls. 63) demonstram que o segurado faleceu em decorrência de acidente de trabalho.

Neste sentido também é a prova testemunhal, unânime e conclusiva no sentido de que o falecido encontrava-se trabalhando para a empresa que fez seu registro e que faleceu em decorrência de acidente de trabalho (mídia digital às fls. 275).

Desta forma, demonstrado que o falecido encontrava-se trabalhando à época do óbito, restou comprovada sua qualidade de segurado.

No que se refere à condição de dependentes, verifica-se que os autores Brenda, Bianca, Beatriz, Breno, Bruna e Bárbara são filhos do *de cujus*, conforme documentos às fls. 12/15, portanto, sua dependência é presumida, segundo o disposto no art. 16, I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre o falecido e a autora Juliana, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora, houve juntada das certidões de nascimento dos 06 (seis) filhos havidos em comum (fls. 50/56), e comprovantes de mesmo domicílio (fls. 76/77).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte, reclamada nos autos, a partir da data do óbito, uma vez que transcorridos menos de 30 dias entre a data do óbito do segurado instituidor (20/10/2012) e data de entrada do requerimento administrativo (fl. 34).

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos dos beneficiários, **JULIANA LOPES DA SILVA, BRENDA MONIZE SILVA FONSECA, BIANCA SILVA FONSECA, BEATRIZ SILVA FONSECA, BRENO RAFAEL SILVA, BRUNA SILVA FONSECA e BARBARA RAFAELA DA SILVA FONSECA** bem como do segurado falecido, **EDNEI PERPETUO ROMERO FONSECA**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 20/10/2012, (data do óbito - fl. 45), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS, devendo os atrasados serem objeto de liquidação e execução, na forma da lei. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002756-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002756-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: FATIMA REGINA SILVESTRE APOLARI
ADVOGADO	: SP083141 AUGUSTO CEZAR PINTO DA FONSECA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG.	: 00008588520148260472 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 67) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Porto Ferreira-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença em favor de FÁTIMA REGINA SILVESTRE APOLARI.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, a alegada incapacidade para o exercício do labor, a qual teria decorrido da enfermidade denominada "neoplasia maligna de mama" (fl. 10), seria pré-existente ao (re)ingresso da autora no RGPS (fl. 10).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991), bem como que o segurado não era portador da alegada doença ao se filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), verificou-se que a agravada contribuiu regularmente para o RGPS de 03.05.1976 a 30.08.1976, de 10.04.1978 a 30.03.1979, de 01.05.1980 a 31.03.1981 e de 04.01.1982 a 11.10.1984 (fl. 47), sendo que, após esse lapso, constam recolhimentos como contribuinte individual, atinentes às competências de 01.2013 a 02.2014 (fls. 47/48).

Ocorre que, da leitura dos atestados médicos acostados aos autos (fls. 33/35) e do laudo elaborado por perito judicial (fls. 54/63), extrai-se que, ao que tudo indica, o início da incapacidade laborativa teria se dado em junho de 2012, quando a autora iniciou o tratamento de quimioterapia (fls. 35 e 61), isto é, época em que FATIMA não possuía qualidade de segurada, o que revela fortes indícios de que a suposta incapacidade seria mesmo pré-existente ao (re)início dos recolhimentos, em 01.2013 (fl. 47). Atente-se que, a despeito de o perito judicial ter fixado como data de início da incapacidade aquela em que houve a cirurgia de mastectomia total (05.03.2013-fl. 60), tudo nos autos leva a crer que a autora já estava incapacitada desde meados de 2012 e, justamente por este motivo, voltou a verter contribuições, na condição de contribuinte individual, mais de vinte anos depois de ter perdido a qualidade de segurada, com o intuito de pleitear o benefício por incapacidade.

Não se vislumbra, portanto, presença de verossimilhança das alegações, de modo que o mais prudente seria aguardar o final da instrução processual, por meio da qual se apurará se, eventualmente, na data de início da incapacidade (06.2012), a autora exercia atividade rural em regime de economia familiar (vide fl. 23), hipótese em que ela possuiria qualidade de segurada especial e faria, em tese, jus ao benefício.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O segurado da Previdência Social tem direito ao benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, quando comprovada por perícia médica a incapacidade para o trabalho, que pode ser total ou parcial, temporária ou definitiva (art. 25, 42, 59 e 151, Lei n.8.213/91).

2. A necessidade de oitiva de testemunhas e perícia para o reconhecimento da viabilidade do pedido e do enquadramento da situação do requerente em relação ao benefício pretendido, demanda ampla dilação probatória, inclusive com a realização de audiência de instrução que viabilize a comprovação da qualidade de segurado especial.

3. Apelação provida.

4. Sentença anulada.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, AC 184257020144019199, Julg. 30.10.2014, Rel. Gilda Sigmaringa Seixas, e-DJF1 Data:03.12.2014, Página:226)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A concessão do benefício de auxílio-doença a trabalhador rural requer o preenchimento de dois requisitos fundamentais: a existência de início de prova material da atividade rural exercida, completada por prova testemunhal idônea, não se admitindo, portanto, prova meramente oral, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito (art. 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, Súmulas 149 e 27 do STJ e TRF da 1ª Região, respectivamente), e a comprovação da incapacidade do segurado para o exercício de atividade laboral.

2. A parte autora apresentou documentos que, em princípio, poderão, mediante confirmação da prova testemunhal, atestar a eventual veracidade dos fatos trazidos na exordial. Contudo, não foi determinada a realização da prova testemunhal e, sem essa prova, não tem como comprovar a sua qualidade de trabalhador rural, já que os documentos apresentados não são suficientes para provar as alegações. Nesse caso, imperiosa a produção de prova testemunhal para a comprovação da atividade rural.

3. Sentença anulada, de ofício, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem para a regular instrução do feito.

4. Apelação do INSS prejudicada.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, AC 221929220094019199, Julg. 19.03.2014, Rel. Ney Bello, e-DJF1

Data:06.05.2014, Página:271)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002905-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002905-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO MOULIN PENIDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP265189 LUCAS ZUCCOLOTTO ELIAS ASSIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ALTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 00000853520158260042 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 59/61) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Altinópolis-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença em favor de JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que o autor não mais possuía qualidade de segurado em 24.09.2014 (fl. 32), data do acidente de trânsito que teria resultado em "ferimento do joelho e fratura da extremidade proximal da tíbia" (fl. 11) e, por consequência, ocasionado a incapacidade de JOSÉ ROBERTO para o exercício de suas atividades laborativas de "motorista" (fl. 56).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, a qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

Na hipótese dos autos, a despeito de existirem indícios de incapacidade laborativa (fl. 70), esta teria surgido, ao que tudo indica, quando o agravado já não mais ostentava a qualidade de segurado (em 24.09.2014-fl. 34).

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, verificou-se que o agravado esteve regularmente vinculado ao RGPS desde 01.03.1984 até 30.06.2011 (fl. 56), tendo pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda de sua qualidade de segurado e, após essa data, efetuou mais uma contribuição, na condição de contribuinte individual, relativa à competência de 04.2012.

A respeito da manutenção da qualidade de segurado, o art. 15, inciso II, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213 de 14.07.1991, dispõem:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

(...)

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social".

(...)".

Consigno que, a despeito de a redação do §2º do art. 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para que haja a prorrogação do período de graça, adoto o entendimento de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos,

inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Nesse sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115):

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.

4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores.

6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada.

8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada".

(STJ, Terceira Seção, Pet 200900415402 (Petição - 7115), Julg. 10.03.2010, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE Data:06/04/2010 RSTJ Vol.:00219 Pg:0049)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet 7.115/PR, DJe 6.4.2010) pacificou o entendimento de que o registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido".

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200702603442, Julg. 21.09.2010, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE Data:18.10.2010)

Contudo, a ausência de anotação laboral na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já

que não afasta a possibilidade de exercício de atividade remunerada na informalidade. Será necessário, portanto, que a parte autora traga aos autos outros elementos, tais como depoimentos testemunhais, a fim de demonstrar a sua situação de desemprego desde abril de 2012, de modo que reputo prudente se aguardar a regular instrução do feito, oportunidade em que se apurará se JOSÉ ROBERTO, de fato, ainda ostentava a **qualidade de segurado** na data do acidente (em 24.09.2014-fl. 34).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

Fl. 68. Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003087-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : VERA LUCIA RODRIGUES UMBELINO
ADVOGADO : SP287826 DEBORA CRISTINA DE BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00036551920144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por VERA LÚCIA RODRIGUES UMBELINO em face da r. decisão (fl. 53) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "transtornos sacrocóccigeos não classificados em outra parte, redução do espaço discal L5-S1 (espondiloartrose) devido ao desalinhamento longitudinal dos processos espinhosos neste nível e lombalgia severa" (fl. 05) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades de "trabalhadora volante" (fl. 35) em condomínio rural.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 53).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do sistema Dataprev/Plenus e dos documentos acostados às fls. 36/37, o benefício de auxílio-doença foi concedido à segurada, em âmbito administrativo, até 17.10.2014.

Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Às fls. 41/50, constam documentos oriundos do Diagcenter Medicina Diagnóstica e do Departamento de Saúde de Vargem Grande do Sul-SP, dentre os quais laudo emitido por médico ortopedista, datado de 02.12.2014 (fl. 49), atestando que a paciente necessitaria de afastamento de suas atividades laborais por pelo menos seis meses.

Do documento acostado à fl. 36, extrai-se que o próprio INSS reconheceu, em outubro de 2014, a incapacidade de VERA LUCIA para o trabalho. Além disso, ao que tudo indica, a revogação do benefício em 17.10.2014 (fl. 36) se deu de maneira automática, isto é, sem que tenha sido constatada, em nova perícia, eventual mudança na situação de incapacidade.

É certo que a perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, devendo a conclusão administrativa prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Todavia, considerando que, ao que tudo indica, não houve, por parte do INSS, realização de nova perícia médica que constatasse a capacidade de VERA LUCIA RODRIGUES UMBELINO para o trabalho, conclui-se que, ao menos até a realização de novo exame técnico, deve prevalecer a conclusão do laudo médico apresentado pela agravante.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, ressalvando a possibilidade de o INSS comprovar que realizou, no âmbito administrativo, perícia médica recente que tenha constatado a capacidade de VERA LUCIA RODRIGUES UMBELINO para o trabalho, hipótese em que o pagamento do benefício deverá ser suspenso.

P.I. . Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005278-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005278-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : SILVIA EGÍDIO BARBOSA DOS REIS
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00014477920158260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SILVIA EGÍDIO BARBOSA DOS REIS em face da r. decisão (fls. 31/32) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Mogi Mirim-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que a enfermidade denominada "transtorno de personalidade emocionalmente instável - tipo impulsivo" (fl. 03 v.) impossibilitaria a agravante de exercer suas atividades laborativas de "ajudante de cozinha" (fl. 02).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 32).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Consta dos autos que, no bojo da demanda judicial nº. 0004492-33.2011.8.26.0363, a qual tramitou perante a 2ª Vara de Mogi Mirim-SP, a autora obteve Sentença de procedência em relação ao pedido de concessão de auxílio-doença (fls. 12/18). Em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, verificou-se ter havido interposição de Apelação por parte do INSS (autos nº. 2014.03.99.021833-5), à qual se deu parcial provimento apenas para se fixar o termo inicial do benefício na data da perícia judicial. **Em 07.10.2014, operou-se o trânsito em julgado dessa decisão.** Em 09.02.2015, o pagamento do benefício foi cessado, tendo em vista a realização de novo exame pericial pelo INSS, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/1991 (fls. 19/20), em que se teria constatado que a incapacidade da agravante não mais persistia.

Consigno que, em se tratando de auxílio-doença, mesmo tendo sido este concedido em âmbito judicial, com

trânsito em julgado, não há óbice a que a Autarquia Previdenciária efetue reavaliações médico-periciais periódicas e, uma vez constatada a capacidade laborativa do segurado, seja o benefício cancelado.

Não ignoro existir posicionamento no sentido de que somente se poderia admitir o cancelamento do benefício por incapacidade, se este foi deferido judicialmente, após ajuizada e julgada demanda revisional a ser interposta pelo INSS. Entretanto, tal procedimento implicaria dar tratamento diverso aos segurados, já que aquele que obteve o benefício judicialmente teria, implicitamente, garantia de recebimento por período extra, haja vista que somente após o trâmite da demanda revisional é que o benefício poderia ser cassado, enquanto que os demais, cuja concessão tenha se dado por ato administrativo, não desfrutariam da mesma facilidade, uma vez que, imediatamente após a perícia do INSS atestasse a recuperação da capacidade laborativa do segurado, o benefício seria cancelado.

Claro que, enquanto estivesse o processo judicial pendente de solução definitiva, isto é, antes do trânsito em julgado, não seria possível que, unilateralmente, por meio de procedimento administrativo, fossem modificados fatos, decisões e questões fixados em Juízo. Contudo, já tendo sido o benefício concedido definitivamente na esfera judicial, torna-se perfeitamente possível, em princípio, seu cancelamento administrativo, independentemente de novo pronunciamento judicial.

Ocorre que, no caso em questão, o trânsito em julgado se deu em 07.10.2014, tendo transcorrido apenas quatro meses até que o INSS realizasse, em fevereiro de 2015 (fls. 19/20), a nova perícia que teria constatado a capacidade de SILVIA EGÍDIO BARBOSA DOS REIS para o exercício de suas atividades laborativas.

Portanto, não é verossímil que, em tão pouco tempo, tenha se modificado situação de fato que fundamentou a decisão transitada em julgado, até porque o próprio documento acostado à fl. 19, emitido pelo INSS em 09.02.2015, menciona a existência de "incapacidade para o trabalho" (fl. 19), o que leva a crer que a revogação do benefício em 09.02.2015 se deu de maneira automática, isto é, sem que tenha sido constatada, em nova perícia, a efetiva mudança na situação de incapacidade.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005306-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005306-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROMILDA DOS REIS DE SOUZA
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 00015216520148260397 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 60) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Nuporanga-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor de ROMILDA DOS REIS DE SOUZA.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante a perícia médica realizada pelo INSS, verificou-se que as enfermidades denominadas "hérnia de disco extrusa e gonartrose dos joelhos" (fl. 22) não impossibilitariam mais a agravada de exercer suas atividades laborativas de "auxiliar do comércio" (fls. 16 e 26).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 57, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos documentos oriundos do Instituto de Diagnóstico por Imagem da Santa Casa de Misericórdia de Ribeirão Preto, do Hospital São Geraldo e do Departamento Municipal de Saúde de Nuporanga (fls. 18/23 e 58), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente "necessita de afastamento do serviço por tempo indeterminado" (fl. 58), datado de 24.11.2014. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em outubro de 2014 (fl. 57), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntos apenas atestado e

exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data:28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005610-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : RENATA APARECIDA PACHECO
ADVOGADO : SP302561 CARLOS ALBERTO MARTINS
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00002911220158260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 49/51) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor de RENATA APARECIDA PACHECO.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante a perícia médica realizada pelo INSS, verificou-se que a enfermidade denominada "espondilite anquilosante" (fl. 19) não impossibilitaria mais a agravada de exercer suas atividades laborativas de recepcionista e vendedora em loja de motos (fls. 19 e 20).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurada, já que, conforme consta dos documentos acostados às fls. 19 e 38, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos documentos oriundos da Santa Casa Anna Cintra, da Lopes Trolezi Clínica e do Sistema Único de Saúde-SUS (fls. 41/46), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente estaria "sem condições de retornar ao trabalho" (fl. 45), datado de 16.01.2015. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 14.01.2015 (fl. 19), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data:28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005614-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALVARO CESAR MARCONDES DIAS
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRAO DE BRITTO CATANESE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00008757920158260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 49/51) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor de ÁLVARO CÉSAR MARCONDES DIAS.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante a perícia médica realizada pelo INSS, verificou-se que a enfermidade denominada "transtorno do disco cervical com radiculopatia" (fl. 19) não impossibilitaria mais o agravado de exercer suas atividades laborativas servidor público municipal/escriturário (fls. 19 e 20).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos documentos acostados às fls. 19 e 47, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos atestados médicos emitidos por ortopedista e traumatologista (fls. 45/46), datados de 30.01.2015 e de 22.01.2015, os quais atestam que o paciente estaria incapacitado para o trabalho. Estes laudos, todavia, conflitam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 29.01.2015 (fl. 19), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve

obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.
-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.
- Agravo de instrumento improvido".
(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data:28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão Monocrática.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002040-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE MORA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP290274 JULIANA LUCINDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP
No. ORIG. : 00035754420118260450 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença que julgou procedente o pleito de aposentadoria por idade (fls. 302/303), concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença. Submetida a decisão ao Reexame Necessário.

Em suas razões (fls. 306/317), alega que a Sentença Trabalhista meramente homologatória não pode ser considerada como prova absoluta do labor do autor. Sustenta que não houve participação da Autarquia no referido processo, e não pode ser "abarcado pela autoridade da coisa julgada material". Além disso, não foram recolhidas contribuições previdenciárias referentes ao período reconhecido como trabalhado pelo autor pela Justiça do Trabalho. E mesmo que fossem reconhecidos os vínculos constantes da referida Ação, ainda assim o autor não comprovaria o tempo de labor necessário para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005)."

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 07/01/2010 - fl. 14, na vigência da regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, seriam necessários 174 meses de contribuições até essa data.

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. **3. O STJ entende que a sentença trabalhista,**

por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados. (EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 ..DTPB:.)"

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei) (APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Neste caso a Sentença Trabalhista foi meramente homologatória (fl. 255), sequer houve a inquirição de testemunhas que pudessem corroborar o mencionado labor rural. E ainda, não foram recolhidas as contribuições previdenciárias do período reclamado.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei) "

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e a Remessa Oficial, nos termos da fundamentação acima. Regovo a tutela concedida.

Oficie-se o INSS sobre a revogação da tutela.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002924-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002924-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: CREUSA MARIA DE SOUZA ALVES
ADVOGADO	: SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 14.00.00114-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 78/79), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 83/89, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a fixação dos juros em 1% ao mês e honorários advocatícios em 15%, nos termos da petição inicial.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência

dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. **3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a**

Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados. (EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. **A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei) (APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 .FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim

dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo

de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91. Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora acostada à fl. 11 (nascida em 10.04.1955).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento da autora, expedida em 1973 (fl. 13) e o CNIS de seu esposo somente com contrato rurais entre 1983 e 2014 (fls. 42/43), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fl. 77 - gravação audiovisual) declaram que a conhecem há 40 anos e que ela trabalhou como volante nas propriedades da região, entre elas a Fazenda do SR. José Roberto, Nossa Senhora de Aparecida, Sítio Primavera, Fazenda Canah e Fazenda do Sr. Japones.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo em 12/03/2014 (fl. 36).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início dor equerimento administrativo, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003340-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003340-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MICHIKAZO KARUBE
ADVOGADO	: SP048810 TAKESHI SASAKI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no intervalo de 1960 a 1985.

A r. Sentença, proferida em 22.08.2014, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o trabalho rural no lapso de 24.11.1962 a 31.12.1985 e improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Determinou a sucumbência recíproca, observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita, e o reexame necessário. (fls. 92/96).

Em sua apelação, em preliminares, pugna a autarquia pelo reconhecimento da prescrição quinquenal e pelo reexame necessário. No mérito, sustenta que o autor não faz jus ao reconhecimento do período rural, diante da escassez documental, depoimentos testemunhais genéricos e diante da necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias para o período (fls. 99/119).

Subiram os autos com a apresentação de contrarrazões do autor.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Ab initio, rejeito as preliminares arguidas pela autarquia, vez que a r. sentença determinou o reexame necessário e, ao reconhecer apenas o labor rurícola do autor e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, não há que se falar em prescrição quinquenal.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO.

REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGRsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1

(um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural : O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documento datado de 1969, em que o autor é qualificado como lavrador (fl. 23), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 82/83), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior e posterior a 1969.

A despeito das informações acerca de sua vida escolar (fls. 18/21), em escola rural, nada foi juntado aos autos que possa formar a convicção de que o demandante exercia atividade rurícola.

A certidão de casamento dos genitores, lavrada em 31.01.1950, na qual seu pai é qualificado como lavrador (fl. 22), não é hábil a comprovar o labor rurícola do autor, vez que anterior ao seu nascimento.

Os depoimentos testemunhais se mostram genéricos e superficiais. As testemunhas se limitaram a informar que conhecem o autor desde criança, quando passou a laborar com os pais, em regime de economia familiar e que ele deixou as lides rurais em 1985, quando foi para a cidade trabalhar em eletrônica. Não mencionam detalhes sobre as características da propriedade, quantas pessoas colaboravam no plantio ou na granja, ou quaisquer outros detalhes que asseverassem o labor rurícola que foi desenvolvido.

Por outro lado, a escritura de pequena propriedade rural às fls. 24/27vº, encontra-se em nome de parentes maternos do autor (Takenobu Tsuneda e Nobuko Tsuneda) e não foi colacionado aos autos qualquer outro documento que comprovasse que a propriedade era desenvolvida em regime de economia familiar.

Ademais, as pesquisas CNIS e PLENUS do genitor do autor, colacionadas pela autarquia às fls. 45 e 49, não demonstram que era trabalhador rurícola às épocas alegadas pelo autor. Seu genitor percebe benefício assistencial e passou apenas a verter pagamentos na base CAFIR (cadastro para imposto de propriedade rural) somente a partir de 31.12.2007.

Com as considerações acima, comprovado se acha, portanto, o exercício de atividade rural apenas no período de 01.01.1969 a 31.12.1969.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 01 ano e 01 dia exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

No caso em questão, somados o período ora reconhecido às contribuições na qualidade de autônomo (CNIS - fls. 43), perfaz o autor 11 anos, 07 meses e 30 dias de serviço, insuficientes para deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, seja pelo tempo de serviço ou pela carência necessária de 180 meses de contribuição, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91.

CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, o autor deve arcar com os honorários advocatícios e despesas processuais, o que deve ser afastado, vez que beneficiário da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, para reconhecer apenas o trabalho rural desenvolvido no intervalo de 01.01.1969 a 31.12.1969, na forma da fundamentação acima. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Michikazo Karube, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes nº 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ELIZABETH NEPP POMPEU
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CLELIA POMPEU RODRIGUES e outros
: PEDRO POMPEU
: EURIPEDES POMPEU
No. ORIG. : 12.00.00140-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ELIZABETH NEPP POMPEU em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu esposo.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. A autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte pleiteada nos presentes autos. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu esposo, ANTONIO POMPEU, ocorrido em 12/03/2009 (fls. 11).

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento trazida aos autos (fls. 11), na qual consta que o falecido era casado com a autora.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovada visto que o falecido era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 01/06/1975 (fls. 13).

Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo), verificou-se que a autora recebe amparo assistencial ao idoso a partir de 26/04/2004.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora à pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (01/06/2011- fls. 16), cessando o amparo social e compensando os valores recebidos ante a inacumulabilidade dos benefícios.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante entendimento firmado por esta Turma e em observância ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil e no enunciado da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à

parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, nos termos acima expostos.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária EIZABETH NEPP POMPEU para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 01/06/2011(data do requerimento administrativo - fls. 16), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004081-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004081-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LOURDES LOURO CARRETO
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00100-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lourdes Louro Carretto, em Ação de Conhecimento que tem por objeto condenar a autarquia a averbar o período de atividade rural no lapso de 1955 a 1997.

A r. Sentença, proferida em 18.09.2014, julgou improcedente o pedido formulado na inicial e condenou a parte ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, contudo tais verbas somente serão devidas se perdida a condição de beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 63/65).

Em sua apelação, aduz a parte autora que faz jus ao reconhecimento da atividade rural em todo o período pleiteado, pelo que requer a reversão do julgado (fls. 67/69).

Subiram os autos, sem a apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória n.º 316, de 2006)

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documentos dos anos de 1963 a 1965, 1969, 1973, 1989, 1991 a 1995, 1997/1998 e de 2003 a 2006, nos quais seu marido (Amador Carretto) foi qualificado como lavrador ou provou-se ser pequeno produtor rural, individualmente ou em sociedade com Antônio Carreto (fls. 12/36).

A prova material foi corroborada por prova testemunhal (fls. 60/61), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Oportuno salientar que a documentação escolar colacionada pela autora, com a intenção de comprovar a atividade rurícola na companhia dos pais (fls. 13/14) não pode ser aceita, por não consignar qualquer atividade laborativa. Por outro lado, as testemunhas comprovaram o labor rural da parte autora somente a partir de 1970, no Sítio Santo Antônio, em regime de economia familiar, na companhia de seu marido. Forneceram informações a respeito da cultura desenvolvida na propriedade e da criação de gado, porém sem maiores detalhes que permitam aduzir que no lapso de 1974 a 1988 (no qual não foram apresentados documentos) a autora realmente trabalhava em regime de economia familiar.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 01.01.1970 (ano em que as testemunhas atestam a atividade rurícola da autora) a 31.12.1973 e de 01.01.1989 a 31.12.1997 (ano limite pleiteado na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher. Ademais, relações análogas a esta mencionada, como a do genitor e de sua filha, também se enquadram no entendimento jurisprudencial corrente, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL . BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-

fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural , porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural . 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Entendo, portanto, que se acha comprovado o exercício da atividade rural no período compreendido acima declinado, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Como já salientado acima, o mero reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima indicado, não requer que o autor comprove o recolhimento de contribuições para o sistema previdenciário. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Turma:

AGRAVO LEGAL - FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO - RECONHECIMENTO, OBSERVADOS OS ARTIGOS 55, § 2º, e 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 - EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, CONSIGNADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES OU INDENIZAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA - POSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

[...]

- Conclui-se, pois, que, reconhecido o exercício de atividade rural , tem o interessado direito de ver declarado o tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia previdenciária, por sua vez, poderá consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

- Não se olvide, também, que caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).

[...]

- Agravo legal improvido.

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 00113952820094039999, AC 1412407, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, CJ1 em 24.02.2012)

Também nesse sentido é o julgado abaixo da 3ª Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL . INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período. 2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91. 3. Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV). 4. Assim, em relação a expedição de certidão de tempo de serviço, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Precedentes desta Corte. 5. Embargos infringentes desprovidos.(EI 00366997320024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 13 anos e 02 dias exercidos na atividade rural, nos termos da

planilha que ora determino a juntada.

Cumpre esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Por fim, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias, o que não ocorre no presente caso.

Saliento que a aposentadoria por idade como contribuinte individual do marido da autora (fl. 47) não obsta o reconhecimento de atividade rurícola da autora, pois seus recolhimentos podem ter se dado por conta de sua atividade de pequeno produtor rural.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 500,00, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora, para reconhecer e determinar a averbação dos períodos de 01.01.1970 a 31.12.1973 e de 01.01.1989 a 31.12.1997, como de desenvolvimento de labor rurícola, com os devidos consectários legais, nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada LOURDES LOURO CARRETTO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004251-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004251-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: SP183973 ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00133-8 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 44/46), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 52/57, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à

Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de

atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. **3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados. (EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). **3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei) (APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.
(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE

PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campestre não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campestre como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campestre não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) "

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do maridocontida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora

acostada à fl. 12 (nascida em 11/08/1945).

No que tange à prova material, entendo que as certidões de casamento da autora e de casamento de seus filhos, expedidas em 1963, 1984 e 1980 (fls. 07/10), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 43/44) declaram que a conhecem há 30 e 40 anos atrás e que ela sempre trabalhou na lavoura. Inclusive informam que trabalharam com ela e que somente há 10 anos deixou o campo. O fato de não mencionarem que o esposo da autora vendia alho, não o afasta do campo.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004276-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004276-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DE FATIMA RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
No. ORIG. : 13.00.00132-4 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em ação em que se pleiteia o reconhecimento dos períodos laborados em 04.11.1969 a 30.12.1975 e de 01.01.1983 a 30.12.1988, que somados aos demais vínculos constantes em CTPS, permitem a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença, prolatada em 28.05.2014, reconheceu os períodos pleiteados e condenou a Autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço à autora desde o requerimento administrativo. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% do valor da condenação. Determinou a incidência de juros de mora e correção monetária desde que as parcelas se tornaram devidas. Isentou-a de custas (fls. 91/92).

Em sua apelação, a autarquia federal, em preliminar, aduz pela aplicação do reexame necessário, por se tratar de sentença ilíquida. No mérito, aduz que a parte autora não comprovou a atividade rural nos períodos pleiteados e que não reúne tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Requer a reversão do julgado (fls. 104/106vº).

Subiram os autos com as contrarrazões da autora.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ab initio, conheço da preliminar arguida. É aplicável o reexame necessário, tido por interposto, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando

publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, alterado pelos Decretos n.º 4.079/2002 e 4.729/2003:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. § 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a sequência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa".

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rurícola : A autora comprovou devidamente o exercício da atividade rurícola no período de 04.11.1969 a 30.12.1975. As anotações da CTPS às fls. 26 e registro de empregado de fl. 48 demonstram anotação do vínculo de trabalhadora rural para José Tércio Costa (Fazenda Nova). Tão somente o fato de haver divergência com o CNIS não ilide a presunção "*iuris tantum*" da CTPS, pois o Cadastro está sujeito a falhas e imprecisões. Para os vínculos não constantes do CNIS, mas anotados na CTPS, devemos ressaltar que gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, conforme o enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Acrescente-se que não se pode exigir do empregado urbano o recolhimento retroativo das contribuições que eram impostas ao empregador, conforme determinava o artigo 79, I da Lei n.º 3.807/60 e atualmente prescreve o artigo 30, I, da Lei n.º 8.212/91, sob pena de ser o empregado prejudicado por obrigação que não lhe incumbia; razão pela qual deve ser computado, para fins de carência, o período laborado pelo empregado. Nesta esteira, observem-se os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO . DECLARATÓRIA . TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram

presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF 3ª Região, AC 1122771/SP, 10ª T., Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, v. u., D: 13/02/2007, DJU:14/03/2007, pág. 633).

Com relação ao labor prestado para Walfrido Robert, no Sítio Santo Antônio, no período de 01.01.1983 a 30.12.1988, não restou comprovado.

A autora trouxe aos autos comprovantes escolares de seus filhos no referido período (fls. 30/32), visando comprovar que mudou-se para o bairro onde se localizava o sítio, contudo não são documentos hábeis a confirmar o seu labor, vez que desvinculados à atividade laborativa.

Por outro lado, também desvinculada da atividade laborativa está a escritura da propriedade agrícola (fls. 51/52).

Oportuno assentar que a declaração sindical da atividade rurícola no referido período (fls. 28/29) também não é hábil para comprovar sua atividade rurícola no período, vez que não homologada pelo órgão competente.

Ademais, os depoimentos testemunhais (registrados em mídia audiovisual à fl. 95) não são suficientes a comprovar o vínculo empregatício, vez que isolados e não complementados por início de prova material.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados o período de trabalho ora reconhecido aos constantes da CTPS da autora e CNIS (fls. 26 e 78), apura-se o total de 26 anos, 04 meses e 19 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, 26.10.2011, conforme a planilha 1 que ora determino a juntada.

A autora, nascida em 07.05.1954, quando do requerimento administrativo, estava com 57 anos de idade.

Desta forma, há de se verificar se o autor preencheria os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, até a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 ou pelas suas regras de transição, com o devido cumprimento de pedágio.

Computados todos os vínculos até 16.12.1998, perfazia a autora 13 anos, 06 meses e 09 dias de tempo de serviço, nos termos da planilha 2 anexa a esta decisão, devendo reunir 29 anos, 07 meses e 02 dias de tempo de serviço, para fazer jus a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, computado o necessário pedágio.

Assim, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, seja na forma integral ou proporcional.

Importante salientar que até a data do ajuizamento da ação, 26.08.2013 (fl. 02), também não cumpriu o requisito, pois perfazia até a data 28 anos, 02 meses e 19 dias de tempo de serviço, nos termos da planilha 3 em anexo.

CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, a autora deveria arcar com os honorários advocatícios e despesas processuais, o que deve ser afastado, vez que beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, conheço da preliminar arguida para reconhecer remessa oficial, dada por interposta e, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial, para determinar à autarquia federal que averbe o período de 04.11.1969 a 30.12.1975, para fins de contagem de tempo de serviço, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada APARECIDA DE FÁTIMA RIBEIRO DE OLIVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004292-57.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004292-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : VERA LUCIA DA SILVA

ADVOGADO : SP197643 CLEUNICE ALBINO CARDOSO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013609720128260341 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 91/91v167), a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar seu labor pelo período de carência suficientes para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 97/103, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais

ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718, de 20/06/2008, foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/2008).

O legislador atento ao exaurimento da regra prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com suas respectivas prorrogações, e, tendo em vista a necessidade de promover a transição para o sistema contributivo, estendeu, no parágrafo único, as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 aos trabalhadores que prestam serviço rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991. Caso o número de meses de exercício do trabalho rural necessário à concessão do benefício não tenha sido atingido até 31.12.2010, a carência referente aos períodos posteriores deverá obedecer ao disposto nos incisos II e III do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008, conforme já explicitado para os segurados empregados rurais. Trata-se de regra de transição que valerá até dezembro de 2020.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantida a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

A sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. **3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.** 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 .DTPB:)

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). **3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório.** 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 . FONTE_REPUBLICACAO)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)"
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens** , cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da

imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas

do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) ".

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Os segurados especiais têm direito à aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, conforme especificado no artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991.

Porém, no caso dos trabalhadores rurais, que efetivamente verteram contribuições à Previdência Social, o cálculo dos seus benefícios deverá valer-se das regras estatuídas na legislação previdenciária, especialmente o artigo 50 da Lei n.º 8.213/1991.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação da autora acostada à fl. 20 (nascida em 25/04/1957).

No que tange à prova material, entendo que a CTPS do esposo da autora com contratos rurais entre 1983 e até 2011 (fls. 25/39) e as certidões de nascimento dos filhos da autora em 1985 e 1994 (fls. 44/45), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Os documentos que qualificam o esposo da autora antes de seu casamento não podem ser utilizados por ela como prova material de seu labor.

As testemunhas ouvidas (fl. 94 - gravação audiovisual) declaram que a conhecem há 50 e 40 anos e que ela sempre exerceu atividade rural. Informam que ela trabalhou na propriedade de Miguel Zacarias, Miúra e Cardoso, nas lavouras de milho, algodão e carpinando.

Embora a CTPS do esposo da autora contenha alguns contratos urbanos, entendo que estes tiveram pouca duração e restou comprovado que a predominância de seu trabalho foi no campo.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, pelo tempo exigido em lei, é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo em 04/06/2012 (fl. 40).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início do requerimento administrativo em 04/06/2012, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004848-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004848-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOMINGOS FRANCISCO ROGERIO
ADVOGADO : SP171698 APARECIDA HELENA MADALENA DE JESUS GIOLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00112-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por DOMINGOS FRANCISCO ROGÉRIO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 99/100, julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em R\$ 742,00, observada a gratuidade da justiça.

O autor apelou pleiteando a integral reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O autor pleiteia, em apelação, o reconhecimento de tempo de serviço rural de 11.1964 a 02.1979.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante livro ponto de local denominado "Fazendinha" dos anos de 1966 a 1969 e guias de recolhimento do INPS, do ano de 1975 (fls. 23/29), constando o nome do autor e exercício de atividade na Fazenda Curral de Pedras.

Fatos corroborados pelas testemunhas (fls. 87/88), podendo ser destacado o depoimento de José Patrocínio Romualdo: "*conheço o autor faz mais de 40 anos. Trabalhei com o autor de 1962 a 1978 na mesma fazenda, ou seja, Curral de Pedra. A fazenda tinha 4 sessões e o autor trabalhava em uma delas, ou seja, naquela chamada Fazendinha*".

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 16.11.1964 a 31.12.1978, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Ressalte-se que, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, como é o caso dos autos.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período rural, ora reconhecido, ao vínculo da CTPS (fls. 20), até 15.12.1998 apura-se o total de 27 anos, 05 meses e 28 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 31 anos e 01 dia, conforme cálculo de pedágio.

Nesse sentido, na data do requerimento administrativo (18.07.2013 - fls. 57), o autor contava com 33 anos e 08 meses e 24 dias de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 16.11.1952, preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrida em 18.07.2013 (fl. 57).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição

quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor**, para conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 18.07.2013 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188-A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005063-35.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.005063-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DJALMA FERREIRA MARCAL
ADVOGADO : MS013779B ANA PAULA DYSZY
No. ORIG. : 10.00.00011-2 1 Vr ANASTACIO/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.01.2010, por Djalma Ferreira Marçal, contra Sentença prolatada em 27.10.2014, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício administrativo, em 31.07.2009 (fl. 29), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. (fls. 179/181).

Em seu recurso, a autarquia pleiteia a reforma da r. Sentença, sob a alegação de que a incapacidade da parte autora é apenas parcial. No caso de manutenção do julgado, requer a fixação da data de início do benefício, a partir da juntada do laudo pericial (fls. 186/193).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*".

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 128/130) afirma que o autor é portador de outras sinovites e tenossinovites. Relata que suas patologias o incapacitam na realização de sua atividade laborativa e que seria insuscetível à reabilitação profissional do autor (questos 4 e 6 - fls. 129/130). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente.

O laudo complementar (fls. 165/167) aduz que o autor apresenta sequelas de fratura no antebraço (Conclusão - fl. 167). Afirma que tal patologia é insuscetível de cura ou reabilitação (questo 2 - fl. 166). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total e permanente, visto que a parte autora não mais poderá exercer sua atividade habitual.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor leva-o à total incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou o laudo pericial realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 31.07.2009 data de sua cessação administrativa (fl. 29), visto que o autor ainda se encontrava incapaz para suas atividades laborais habituais conforme verifica o laudo pericial complementar, no qual aduz que suas patologias não são passíveis de cura ou reabilitação (quesito 2 - fl. 166).

Cumprir esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merece ser mantido, portanto, o termo inicial do benefício, a partir de sua cessação (31.07.2009 - fl. 29), visto que, embora o jurisperito não tenha constatado a data de início da incapacidade para o labor da parte autora, reconheceu que suas patologias não são passíveis de cura ou reabilitação, evidenciando que à época da cessação do referido benefício, o autor já se encontrava incapacitado para o trabalho, ainda que a autarquia não o tenha reconhecido.

Ressalto, por fim, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial do benefício coincidir com a data da juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria constatação da incapacidade pelo perito judicial.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a parte autora não se encontra percebendo o benefício ao qual faz jus. Contudo, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantada imediatamente**, a partir de 31.07.2009, com a devida compensação dos valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após essa data.

Independente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado DJALMA FERREIRA MARÇAL, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB, em 31.07.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Oficie-se ao INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de março de 2015.

2015.03.99.005752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLESIO STAHL
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 10.00.00364-6 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por CLÉSIO STAHL visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 109/113, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço do autor em atividade rural de 11.02.1970 a 01.10.1978, condenou o INSS a implantar, "*ser for atingido o tempo de serviço integral ou proporcional em 15/12/98, o benefício por tempo de serviço, com pagamento das diferenças retroativas à DIB; ou senão, a conceder ao autora aposentadoria por tempo de contribuição, integral ou proporcional, se tiver, ele, preenchido os requisitos da regra de transição prevista no artigo 9º, da citada Emenda Constitucional, com pagamento das diferenças retroativas à DIB*". Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% da condenação, nos termos da Súmula 111, do STJ.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, por afronta ao artigo 460, caput e parágrafo único do Código de Processo Civil. No mérito, requer a integral reforma do julgado, restringindo o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir do documento mais antigo apresentado (1976) ou, ainda, termo inicial do trabalho rural somente a partir dos 14 anos de idade.

O autor, por sua vez, recorreu adesivamente, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios. Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 134/136) e do INSS (fls. 143/144).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Na exordial, o autor requer o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em sua forma integral. O magistrado proferiu sentença condicional, sem analisar a presença dos requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Dispõe o Código de Processo Civil, especificamente no concernente à limitação do poder de decidir quanto ao pedido, diz o artigo 460 do supra Codex, *in verbis*:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Parágrafo único. A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Sendo assim, é de se anular a r. sentença apelada. Aplicável, à espécie, o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal.

Passo, pois, à apreciação do pedido constante da inicial.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação

tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante atestado de residência da Delegacia de Polícia de Indaiatuba, título de eleitor e certificado de dispensa do exército, dos anos de 1976 e 1978 (fls. 33/35) constando a profissão de lavrador do autor, corroborada por prova testemunhal (fls. 96/105), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149, que atestaram o labor rural em regime de economia familiar em propriedade denominada "*Sítio Mato Dentro*".

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural desde os 12 anos de idade (11.02.1970) - até 01.10.1978 (período postulado na inicial e corroborado pelas testemunhas), totalizando 08 anos, 07 meses e 21 dias de serviço rural, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Cumpra esclarecer, ainda, que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que é o caso.

DO CASO CONCRETO

Às fls. 22/23, o autor juntou cópia de CTPS atestando vínculo empregatício de 02.10.1978 a 06.12.1978 e 02.04.1981 a 30.04.1981, bem como colacionou os carnês de contribuinte individual, comprovando o recolhimento de 09 contribuições (10.1982 a 06.1983). Por fim, dados extraídos do CNIS (fls. 23/24) atestam ainda, recolhimento no período de 05.1985 a 05.1990 a 07.1990 a 12.2010, totalizando 316 contribuições, à época do ajuizamento da presente ação (17.12.2010).

No caso em apreço, somado o período de trabalho rural ao tempo de recolhimento como contribuinte individual, apura-se o total de 35 anos, 02 meses e 13 dias, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a citação (fl. 41 - 14.04.2011).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para acolher a preliminar arguida e anular a sentença, **restando prejudicado o recurso adesivo do autor**, e analisando o mérito com respaldo no art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, **condenar a autarquia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço**, na forma da fundamentação.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 14.04.2011 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188-A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de março de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007161-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007161-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : WALDIR LAGO QUINTINO
ADVOGADO : SP262753 RONI CERIBELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES DIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016287820138260257 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-acidente. A r. sentença julgou improcedente os pedidos, sob a alegação de que não foram preenchidos os respectivos requisitos.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgando, para concessão de auxílio-doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho desde março de 2013:

Item CONCLUSÕES (fls. 55): "*Ante ao exposto com base no exame clínico pericial e nos exames complementares, no momento do presente exame podemos aferir: o autor é portador de Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes Mellitus e Discopatia lombar com radiculopatia. A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária.*"

Quesito 10 do INSS (fls. 57/58): "*É possível determinar a data do início da incapacidade? Informar ao juízo os critérios utilizados para a fixação desta data, esclarecendo quais exames foram apresentados pelo autor quando examinado e em quais exames baseou-se para concluir pela incapacidade e as razões pelas quais assim agiu.*"

Resposta: "*Desde 11-3-2013. Data da concessão do benefício auxílio doença concedido pelo INSS.*"

Ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 80), que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, apresentando os seguintes recolhimentos no tocante aos últimos interstícios: no período de 20/02/2006 a 08/2013. Ademais, verifica-se que recebeu benefício previdenciário entre 16/02/2012 e 12/03/2013. Assim, constatada incapacidade em março de 2013, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

No tocante à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, conforme extrato da pesquisa realizada no CNIS (fls. 80), já acima mencionado, demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão do benefício pleiteado.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. MÉDICO DA REDE PÚBLICA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. ART. 62 DA LEI Nº 8.213/1991 - CAUSAS QUE PODEM ENSEJAR O TÉRMINO DO BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. No presente caso, ainda que o jurisperito não tenha fixado a data de início da incapacidade laborativa da parte autora, o termo inicial, fixado a partir do ajuizamento da

ação, em 24.07.2008, não merece qualquer reparo, em razão de haver atestado médico (fl. 10), firmado por médica da rede pública municipal, datado de 19.02.2008, que traz as mesmas patologias incapacitantes, constatadas pelo perito judicial. 4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito. 5. Os médicos da rede pública de qualquer ente político, incluindo-se, por certo, os dos Municípios, são SERVIDORES PÚBLICOS, os quais também gozam, no exercício de sua profissão, das prerrogativas de presunção de veracidade, fé pública e boa-fé, entre outras. É cabível, portanto, a fixação do termo inicial do benefício com base em documento advindo de referidos profissionais. 6. O jurisperito constatou que a incapacidade laborativa da autora é parcial e permanente, não podendo mais, em caráter definitivo, exercer sua atividade habitual de trabalhadora rural, que lhe exige intensos esforços físicos. Assim, é certo que a autora deverá ser reabilitada para poder exercer outra atividade profissional, compatível com suas limitações físicas e com suas características pessoais e socioculturais, a cargo do INSS. Caso seja verificada a impossibilidade de tal reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez. Inteligência do Art. 62 da Lei nº 8.213/1991. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1727808/SP, Proc. nº 0010513-61.2012.4.03.9999; Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis; DE 22.01.2014)(g/n) Saliente que a conclusão pelo auxílio-doença, no caso, não configura julgamento *extra petita*, porque cabe ao juiz, diante do conhecimento da situação fática, identificar e aplicar o Direito pertinente. No caso em tela, tendo a parte autora preenchido os requisitos legais para o benefício de auxílio-doença, não há óbice à sua concessão.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DECISÃO EXTRA PETITA. PRINCÍPIOS mihi factum dabo TIBI IUS E JURA NOVIT CURIA. DECISÃO MANTIDA.

1. O juiz, de acordo com os dados de que dispõe, pode enquadrar os requisitos do segurado a benefício diverso do pleiteado, com fundamento nos princípios *Mihi factum dabo tibi ius e jura novit curia*.

2. Depreendida a pretensão da parte diante das informações contidas na inicial, não há falar em decisão *extra petita*.

3. O julgador não está vinculado aos fundamentos apresentados pela parte. Cabe-lhe aplicar o direito com a moldura jurídica adequada.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1065602/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 30/10/2008, DJe 19/12/2008)

(APELREEX 0040605-56.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, J. 11.10.2011)

Embora o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo, fixo o termo inicial a partir da cessação do respectivo benefício, ou seja, 12/03/2013 (fls. 13), porquanto comprovado que a parte autora estava incapacitada para o exercício de atividade laborativa nessa época.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais

(Resoluções do CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC,

independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença com data de início 12/03/2013 (fls. 13) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 10 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008822-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : APARECIDA RIBEIRO AUGUSTO
ADVOGADO : SP071127B OSWALDO SERON
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00056-4 2 Vt MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao

mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, realizado em 07/10/66, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da sua CTPS, na qual não constam vínculos empregatícios; III) Certidão de óbito do marido, falecido em 13/11/2000, na qual figura como fiscal geral.

A certidão de óbito apresentada não serve como início de prova material, tendo em vista que nela o autor foi qualificado como fiscal geral.

A cópia da CTPS também não serve como prova, considerando que nela não consta nenhuma anotação de trabalho.

Por outro lado, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores

rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material, a partir de 07/01/66. Ressalte-se que o fato de o marido ter exercido atividade urbana de 01/03/80 a 10/2000 (conforme consta do extrato do CNIS, às fls. 28), não descaracteriza a condição de rurícola da autora, tendo em vista que de 07/01/66 (data da celebração do casamento) até 01/03/80 (data de início do vínculo urbano) foi cumprida a carência exigida em lei.

Além disso, os depoimentos testemunhais corroboraram o início de prova material apresentado, sendo suficientes para comprovar a atividade rural da autora pelo período exigido em lei. Aliás, a testemunha Osvaldo Beltramini declarou que a autora continuou trabalhando no campo mesmo após o marido ter iniciado sua atividade como fiscal (fl. 78).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 09. (nascida em 03/11/51).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (14/05/2013 - fls. 14), considerando que nesta época a autora já havia implementado os requisitos legais.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários de advogado em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 16).

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado (a) **APARECIDA RIBEIRO AUGUSTO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade** com data de início em 14/05/2013 (**data do requerimento administrativo - fls. 14**) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 19 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 13213/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000410-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000410-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CAROLAINÉ FERNANDES DE ARAUJO incapaz
ADVOGADO : SP244133 EMANUELA DE AMORIM POLVORA

REPRESENTANTE : RAQUEL BATISTA FERNANDES
ADVOGADO : SP244133 EMANUELA DE AMORIM POLVORA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09019569120128260103 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL DO INSS. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991.
2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009).
3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio- reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010).
4. O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de maio de 2011, foi de R\$ 1.291,33, consoante extrato do CNIS, portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 568, de 31/12/2010, que fixou o teto em R\$ 562,11, para o período. Além disso, os documentos acostados aos autos revelam que o valor de R\$ 1.291,33 não engloba as verbas rescisórias.
5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio- reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de *status* constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.
6. Não comprovada a baixa renda do segurado recluso, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.
7. Agravo Legal do INSS a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, COM QUEM VOTOU O DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDO PARCIALMENTE O RELATOR QUE LHE DAVA PARCIAL PROVIMENTO.

São Paulo, 31 de março de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35379/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002747-95.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002747-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MAGDALENA ROSA MARQUES
ADVOGADO : SP225408 CÁSSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00027479520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a pretensão infringente encartada nos embargos de declaração opostos pela parte Autora (fls. 498/535), intime-se INSS, para que apresente impugnação no prazo legal.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001016-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDEMIR APARECIDO MORILLAS
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010163020094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 281/282: Em face do óbito do autor (fl. 254), fica prejudicada a tutela antecipada concedida para a implantação do benefício.
Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 250/258, no prazo de (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035933-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA FERRARI FARIA
ADVOGADO : SP220698 RODRIGO ANTONIO NEVES BATISTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00025-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora, em 5 dias, sobre as alegações de fls. 171/177.

São Paulo, 30 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036597-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036597-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAFAEL LOPES DE THOMAZ incapaz
ADVOGADO : SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA LOPES DE THOMAZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 07.00.00214-0 2 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fls. 119/124: Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias. Após, tratando-se de pedido de benefício assistencial (art. 203, V, CF/88), abra-se vista ao Ministério Público Federal, a teor do disposto no art. 31 da Lei nº 8.742/93 c/c art. 60, inc. XII, do RITRF-3ª Região.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001318-71.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : FERNANDO DE PAULA TEOFILLO
ADVOGADO : SP161615 MARISA DA CONCEICAO ARAUJO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00013187120104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 109: Manifeste-se o INSS, em 5 dias, sobre o pedido de desistência. Após, retornem os autos conclusos para apreciação do pedido de desentranhamento de documentos.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003048-12.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003048-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORDALIA APARECIDA CARVALHO SILVA
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00030481220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fl. 222 - Defiro pelo prazo de 30 (trinta) dias, salientando que parte autora deverá adotar as providências necessárias ao cumprimento do despacho de fl. 192, considerando, especialmente, que a pendência na regularização da representação processual se estende desde 04/2014.
Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004710-15.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.004710-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047101520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS dos documentos acostados pela parte autora às fls. 196/202, para que se manifeste em 05 dias.

São Paulo, 30 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007235-67.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007235-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ALICE MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP316566 ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072356720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 258/260: Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 31 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003507-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003507-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOAQUIM CARLOS RODRIGUES PIRES
ADVOGADO : SP092591 JOSE ANTONIO PAVAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00140-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO
Fls. 129/132: Vista ao INSS.
Int.

São Paulo, 25 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034860-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034860-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : TEREZA DOMINGUES DA SILVA falecido
ADVOGADO : SP184411 LUCI MARA CARLESSE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00096-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO
Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação e respectivos documentos (fls. 183/192).

São Paulo, 26 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038605-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENITA FRANCA DE SOUZA
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE
CODINOME : HELENITA ALVES FRANCA
No. ORIG. : 00005498720138260411 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO
Fl. 131 - O INSS, representado pela Procuradoria-Geral Federal, requer a expedição de ofício "ao INSS" para o fim de viabilizar o cumprimento da decisão judicial emanada desta Corte, no que se refere à cessação do benefício antes concedido.
O princípio constitucional da eficiência abrange, inclusive, a comunicação clara e célere por parte dos órgãos e entidades da Administração Pública, tanto internamente (entre seus setores/departamentos/áreas), como

externamente (entre si).

Nesse sentido, cabe ao INSS, como autarquia federal, e à Procuradoria-Geral Federal (AGU/PGF/PRF), como representante judicial do INSS, implantar mecanismos para aprimorar seu sistema de comunicação, de modo a viabilizar o cumprimento das decisões judiciais. De sua vez, cabe ao Poder Judiciário evitar a prática de atos processuais desnecessários, os quais oneram indevidamente a sua própria estrutura de funcionamento e retardam injustificadamente a marcha processual.

No caso dos autos, a decisão judicial deve ser cumprida com a intimação do INSS, a qual se dá na pessoa de seu representante judicial, qual seja, a Procuradoria-Geral Federal. Deve esta dar ciência à autarquia do teor da decisão, momento em que a boa comunicação se torna imprescindível.

Não parece racional que, em todos os processos em trâmite perante o Poder Judiciário, seja a parte - autora ou ré - intimada duplamente de ato judicial, tanto por seu procurador como diretamente. Isso, certamente, seria um sério entrave à rápida entrega da prestação jurisdicional.

Tal medida se justifica, por vezes, para a implantação do conteúdo de determinada ordem, até para que se possa identificar especificamente o agente público em caso de descumprimento. Evidentemente, outras exceções podem ser admitidas, desde que retratem situações excepcionais e sejam motivadas.

Mas isso não ocorre quando se trata de medida de interesse da própria parte, como por exemplo a revogação de decisão que concedera benefício previdenciário.

Nesse contexto, verifico que o INSS já foi intimado - na pessoa de seu representante judicial - da decisão que revogou o benefício, e tenho que não há qualquer situação excepcional acompanhada de razão plausível a justificar a expedição de ofício ao órgão.

Intime-se.

São Paulo, 30 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004086-79.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004086-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA EIRA VELHA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00040867920144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 228/229: Intime-se o apelado para esclarecer, em 48 horas.

Int.

São Paulo, 20 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004108-40.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004108-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EURICO FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041084020144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comprove o douto advogado constituído às fls. 15, o cumprimento do artigo 45 do Código de Processo Civil, ou seja, a intimação da parte autora da renúncia levada e efeito nestes autos, com a juntada de seu respectivo comprovante de recebimento, no prazo de trinta (30) dias, sendo certo que enquanto não cumprida a determinação supra, o mesmo continuará representando o autor nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005608-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : MIRIAM MARCOLINO BARNABE
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 00043439620148260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto por MIRIAM MARCOLINO BARNABÉ contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Porto Feliz / São Paulo, que indeferiu a realização da prova pericial técnica.

Afirma, em síntese, a necessidade da produção da prova requerida para comprovar a natureza especial da atividade exercida, considerando que o PPP, embora tenha por objetivo traduzir as informações pertinentes à função e local de trabalho, não traduz obrigatoriamente as condições em que exercidas, inclusive quanto à eficácia dos EPIs e a real exposição aos agentes biológicos e químicos.

É o relatório.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil, que prevê a sua admissão pela via de instrumento somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e, ainda, quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos, contudo, não se enquadra nas exceções mencionadas, considerando que se o pedido formulado na ação principal vier a ser julgado improcedente quando da prolação da sentença, a agravante, entendendo que foi prejudicada pela não realização da prova testemunhal, poderá requerer a apreciação da questão no momento da interposição do recurso de apelação, na forma do artigo 523 do Código de Processo Civil. Ante o exposto, converto o presente agravo de instrumento em retido e determino o seu encaminhamento à Vara de Origem para as providências cabíveis.

I.

São Paulo, 24 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005930-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005930-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA GUILHERMINA DE SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : SP290541 DANIELE MARIA SOSSAI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10013835520158260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos pela parte autora não comprova a sua incapacidade para o trabalho.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 34/46 constam documentos relatando o acompanhamento médico da parte agravada.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 09/12/2014 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fl. 48).

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pela parte agravada não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO.

AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 31 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006040-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SJJ>SP
No. ORIG. : 00059245720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

'Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE APARECIDO DOS SANTOS contra a r. decisão proferida

pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, acolheu a exceção de incompetência apresentada pelo INSS, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Santo André, município do domicílio da parte autora.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é facultado ao segurado ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o Juízo Federal de seu domicílio ou nas Varas Federais da Capital do Estado.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja mantida a competência da Vara Federal da Capital.

Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 46 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Revedo meu anterior posicionamento, entendo que razão assiste à parte agravante.

No tocante à competência para julgamento das demandas previdenciárias, dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Estabelece, ainda, a Súmula 689 do C. Supremo Tribunal Federal que:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Assim, é facultado ao autor, no momento do ajuizamento da demanda previdenciária, optar, quando não se tratar de sede de vara federal, pelo foro estadual do seu domicílio; pela vara federal da subseção judiciária em que o município do seu domicílio está inserido; ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Da análise dos autos, verifico que o autor é domiciliado na cidade de Santo André, sede da 26ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

Portanto, residindo a parte autora no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Nesse sentido, os seguintes julgados: *AI 528950, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, p. 09/05/2014; AI 528946, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, p. 12/05/2014; AI 526215, Rel. Desembargador Federal David Dantas, p. 07/05/2014; AI 525223, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, p. 07/05/2014, AI 527249, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, p. 06/05/2014.*

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

Após, dê vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 31 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006846-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006846-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/04/2015 2573/2646

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIO DE PAULA SERAFINI
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 13.00.00208-0 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 179/183: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 06 de abril de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 13217/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006160-55.2000.4.03.6100/SP
2000.61.00.006160-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE) : JOSE DA SILVA e outros
: FLAVIO MOACYR PINHEIRO LIMA JUNIOR
: ALCIDES PIMENTEL
: LUCIO FERREIRA RAMOS
: ODAIR MARIA
: SALETE SANTOS ALMEIDA REIS
: MARIA APARECIDA BARBOSA LOPES
: JULIA CECCONI VALENCA
: SANTO BATTISTUZZO
: IGNEZ CAETANO SARMENTO
: JOANA VIDRICK
: JOAO ALVARES
ADVOGADO : HIDEO HAGA

EMENTA
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE JULGADO.
DISCUSSÃO ACERCA DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.

RECURSO REJEITADO.

1. O acórdão embargado, proferido pela Primeira Turma (fls. 144/153), manteve o "*quantum debeatur*" fixado na sentença e condenou a autarquia a pagar verba honorária no importe de R\$ 5.000,00, por força do princípio da causalidade.
2. Inexistência de obscuridade a ser aclarada, devendo ser mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários, tendo em vista a sucumbência mínima dos embargados, eis que a procedência parcial dos embargos foi apenas em relação ao desconto previdenciário.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014144-39.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.014144-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : MARCIRENE LEOMIL MARIETTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00141443920044036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005274-02.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005274-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ADELINO DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP215436 FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICABILIDADE. DÚVIDA RAZOÁVEL. *IN DUBIO PRO REO*. ABSOLVIÇÃO.

1. O princípio da insignificância é incabível ao delito de moeda falsa. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
2. Materialidade comprovada pelo laudo pericial.
3. Existência de dúvida razoável acerca da autoria, bem como da própria configuração do delito de moeda falsa, ante a péssima qualidade de uma das notas apreendidas em poder do acusado.
4. Insuficiência de provas. Aplicação do princípio *in dubio pro reo*.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação de ADELINO DOS SANTOS PEREIRA para, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, absolvê-lo da imputação de prática do crime de moeda falsa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014172-81.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.014172-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : HOSPITAL SIRIO LIBANES DE CAMPO GRANDE LTDA
ADVOGADO : MS007000 OMAR FRANCISCO DO SEIXO KADRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00141728120114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO CRECHE. ABONO FÉRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR

DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO. INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO.

1. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional de férias, o que abrange os celetistas (art. 28, § 9º, "d", da Lei nº 8.212/91).
2. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente.
3. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.230.957/RS sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurar verba indenizatória.
4. O auxílio-creche não integra o salário de contribuição (art. 28, § 9, "s", da Lei nº 8.212/91 - Súmula 310 STJ), por isso não incide contribuição previdenciária.
5. O abono pecuniário que trata o artigo 143 da Consolidação das Leis do Trabalho não se sujeita a contribuição previdenciária, tendo em vista possuir natureza indenizatória e não salarial.
6. Não são objeto da incidência da contribuição previdenciária, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91, as férias indenizadas.
7. As horas extras compõem o salário do empregado, conforme disposto no inciso XVI do artigo 7º da Constituição Federal. Tal adicional retribui o trabalho prestado de forma excedente à jornada contratual e se soma ao salário mensal, daí porque não tem natureza indenizatória, mas sim salarial, incidindo contribuição previdenciária.
8. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.
9. O art. 89, § 4º, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009, prevê o cabimento de juros apenas no mês em que a compensação estiver sendo efetuada, e da aplicação da taxa SELIC até o mês anterior ao da compensação, não havendo que se falar em *bis in idem*.
10. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
11. Não conhecida a apelação da União no que se refere ao pedido de "vedação à compensação de eventual indébito relativo a contribuições previdenciárias com débitos de demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil", uma vez que a sentença permitiu apenas a compensação entre contribuições da mesma natureza.
12. Apelação da União Federal (na parte conhecida) e reexame necessário parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação da União Federal e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, bem como dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000836-98.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000836-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS CATANDUVA LTDA
ADVOGADO : SP111567 JOSE CARLOS BUCH e outro
No. ORIG. : 00008369820114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA AÇÃO EXECUTÓRIA. ADVOGADO QUE RENUNCIOU AOS PODERES OUTORGADOS PELA AUTORA. REQUERIMENTO DE OUTRO ADVOGADO PARA QUE AS PUBLICAÇÕES DOS ATOS PROCESSUAIS CONSTASSEM EM SEU NOME. REQUERIMENTO PARA ALTERAÇÃO DA CONTRACAPA DOS AUTOS. PROVIDÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. O advogado da autora renunciou aos poderes que lhe foram outorgados e outro advogado peticionou nos autos requerendo que as publicações dos atos processuais fossem publicadas em seu nome, requerendo, ainda, que fosse alterada a autuação. Providência não verificada.
2. O autor e o seu advogado tiveram ciência do acórdão transitado em julgado em 12.09.2008 e o início da execução ocorreu em 01.09.2009. Ausência de prescrição quinquenal da ação de execução.
3. Apelação da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-61.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : AUTOMETAL S/A
ADVOGADO : LEONARDO BRIGANTI
EXCLUIDO : AUTOMETAL S/A filial
EXCLUIDO : AUTOMETAL S/A filial
No. ORIG. : 00000926120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração da União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022744-80.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022744-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU(RE) : ANDRE YURI FURLAN
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227448020124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. RECEPTIVIDADE DA LEI Nº 5.292/67. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 12.336/10. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008122-02.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MARY LOUISE GOLDSTEIN

ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MAIAROTTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00081220220134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDUZIDA. MINORANTE. ART. 33, § 4º, LEI Nº 11.343/2006. DETRAÇÃO. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Materialidade comprovada. Autoria demonstrada pelo flagrante da acusada e pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
2. A quantidade e a natureza da droga transportada (2.544g de cocaína) justificam a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal, no termos do art. 42 da Lei 11.343/2006. O *quantum* considerado em primeira instância afigura-se excessivo para fins de repressão e prevenção do crime e em desconformidade com a jurisprudência firmada nesta Corte em casos semelhantes.
3. Transnacionalidade do delito evidenciada, visto que a acusada foi presa quando prestes a embarcar com a droga em voo para Maputo/Moçambique.
4. A Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal, em julgamento no qual fiquei vencido, firmou entendimento no sentido de que, em circunstâncias como a do presente caso, é possível a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.
5. A sentença é posterior à vigência da Lei nº 12.736, de 30.11.2012, que inseriu o § 2º ao art. 387 do Código de Processo Penal, segundo o qual o juiz, ao proferir a sentença condenatória, deve proceder à detração, ou seja, deve descontar da pena aplicada o período de prisão provisória cumprida pelo condenado, para fins de determinação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade. Considerando-se o tempo de prisão descontado, a acusada teria direito a início do cumprimento da pena privativa de liberdade em regime menos gravoso. Regime inicial aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade.
6. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos em razão do *quantum* da pena aplicada (CP, art. 44, I). A detração a que se refere o art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal não afeta a pena aplicada, mas somente o regime inicial para o seu cumprimento.
7. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação de MARY LOUISE GOLDSTEIN apenas para reduzir a pena-base, aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e fixar o regime inicial aberto da pena privativa de liberdade, que fica definitivamente fixada em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 486 (quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0031861-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031861-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : DANIEL LEON BIALSKI
: BRUNO FERULLO RITA
PACIENTE : HICHAM MOHAMAD SAFIE reu preso
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

CO-REU : MOHAMAD ALI JABER
: HUSSEIN ALI JABER
: JAMAL JABER
: NAHIM FOUAD EL GHASSAN
: WALTER FERNANDES
: NIVALDO AGUILLAR
: ANDREW BALTA RAMOS
: FELIPE SANTOS MAFRA
: JESUS MISSIANO DA SILVA JUNIOR
: MARCELO ALMEIDA DA SILVA
: JOSE CAMILO DOS SANTOS
: SANDRO LUIZ ELEOTERIO
No. ORIG. : 00075573420144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso de ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase da investigação ou do processo penal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do CPP, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).
2. A decisão atacada foi devidamente fundamentada e, portanto, proferida de acordo com a disposição trazida no inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.
3. A prisão do paciente foi determinada pela autoridade impetrada com observância dos requisitos legais, como medida para garantir a ordem pública, mediante análise fundamentada da situação concreta, havendo indícios de que o paciente integraria e seria um dos principais membros de organização criminosa voltada à prática de delitos relacionados ao tráfico transnacional de drogas ilícitas. Diante do quadro apresentado, não é cabível a substituição da prisão por outras medidas cautelares.
4. As certidões de fls. 113/115 e 116 dão conta de existência de outras ações penais em desfavor do paciente, o que caracteriza, pelo menos para os fins do art. 312 do Código de Processo Penal, a existência de antecedentes.
5. As alegações de que o paciente praticava "agiotagem", de modo que certos diálogos interceptados relacionavam-se a isso, e de que o corréu colaborador não o reconheceu ou relatou qualquer conduta relativa às prisões em flagrante realizadas no âmbito da operação, também não autorizam sua soltura.
6. A constatação dessas alegações necessitam de dilação probatória, não excluem a plausibilidade das acusações ao paciente e não afastam os indícios de autoria até agora trazidos aos autos.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0000716-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : DANIEL LEON BIALSKI
: JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR

PACIENTE : BRUNO GARCIA BORRAGINE
ADVOGADO : GILMAR FLORES reu preso
IMPETRADO(A) : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
: 00083464820144036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. ACUSADO PRESO. EXCESSO DE PRAZO PARA OFERECIMENTO DA DENÚNCIA E PARA ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão temporária do paciente foi decretada no dia 18 de março de 2014, tendo sido renovada pela decisão datada de 25 de abril de 2014. A prisão preventiva foi decretada no dia 28 de maio de 2014, tendo sido oferecida denúncia somente no dia 16 de julho de 2014. A denúncia foi recebida no dia 22 de julho de 2014. No dia 24 de setembro de 2014, o Juízo impetrado analisou as respostas oferecidas, tendo decidido desmembrar o feito, em relação ao ora paciente, por não ter sido localizado.
2. Segundo o ofício enviado ao Juízo impetrado no dia 2 de abril de 2014 pela Chefe de Segurança e Disciplina do Presídio do Complexo Penitenciário do Vale do Itajaí, foi comunicada a entrada do paciente naquele presídio e naquela data, em virtude do cumprimento do mandado de prisão temporária expedido pelo Juízo impetrado, dentre outros motivos.
3. Tendo recebido a informação de que o réu, ora paciente, estava preso em Santa Catarina, o Juízo impetrado não procedeu à sua formal citação para responder à ação penal, somente o fazendo no dia 3 de dezembro de 2014, conforme consta nas informações.
4. Houve falha no procedimento da Secretaria do Juízo, pois era de conhecimento deste que o ora paciente estava recolhido no Presídio do Complexo Penitenciário do Vale do Itajaí, em Santa Catarina, de modo que era impossível que não fosse localizado para ser citado. Essa falha levou ao excesso de prazo para a formação da culpa, pois, tendo sido citado apenas no dia 3 de dezembro de 2014, embora se encontrasse preso desde, pelo menos, o dia 2 de abril daquele ano, foram mais de 9 (nove) meses de prisão sem que houvesse processo.
5. Preso desde 2 de abril de 2014, somente foi oferecida denúncia contra o paciente no dia 16 de julho desse ano, ou seja, muito além do prazo, o que também tornou ilegal a prisão.
6. Por esses motivos, é de reconhecer-se o constrangimento ilegal a que foi submetido o paciente pelo excesso de prazo no oferecimento da denúncia e no encerramento da instrução.
7. A despeito disso tudo, porém, há que ser considerado o fato de os corréus do paciente terem sido absolvidos nos autos da ação penal nº 0005747-39.2014.403.6104.
8. A absolvição dos corréus nessa ação penal é relevante, pois tal circunstância afasta o *fumus commissi delicti*, requisito necessária à decretação e à manutenção da prisão preventiva.
9. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0001060-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001060-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : SIDNEY DURAN GONCALEZ
PACIENTE : SERGIO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP295965 SIDNEY DURAN GONÇALEZ e outro

IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12^oSSJ>SP
No. ORIG. : 00064374420144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso de ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do CPP, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319, revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

2. Paciente flagrado transportando, dentro de veículo, mais de 260 quilos de cocaína, com transposição de fronteiras internacionais, a evidenciar risco à ordem pública, não só pela demasiada quantidade da droga e pelo seu alto poder destrutivo, mas porque demonstra desprezo pelas instituições públicas incumbidas da fiscalização das fronteiras e pela lei, que veda peremptoriamente, com todo o rigor, condutas dessa ordem, nos termos do comando normativo previsto no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06.

3. A prisão cautelar não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade (CF, art. 5^o, LVII), pois determinada a título cautelar e motivada em elementos concretos presentes nos autos.

4. Eventuais condições favoráveis do paciente, *per se*, não garantem a revogação da prisão, diante da existência de outros elementos que a justificam (STF, HC 94615/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009), e que afastam automaticamente a aplicação das medidas previstas no art. 319 do CPP.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0002846-43.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002846-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : DAMIAO MARINHO DOS SANTOS
: PEDRO ABE MIYAHIRA
PACIENTE : MARCELI CRISTINA DE ALMEIDA reu preso
: TAIANE CRUZ MEDEIROS reu preso
ADVOGADO : SP203486 DAMIÃO MARINHO DOS SANTOS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4^aSSJ > SP
CO-REU : FABIANO GOMES DE SOUSA
: SERGIO MAGNO CUSTODIO
: RODRIGO RIBEIRO DA SILVA
: ARTUR LUIS PERRI
: MARCELO SARTORI JORGE
: JACKSON SANTOS LIMA
: ANDRE LUIZ DE LIMA FARIA
: SUELLEN CONCONE MAIA CUSTODIO
: DIEGO DA SILVA REZENDE
: RODINEIA DA SILVA MORAIS

: FABIANO SANTANA ROSA
: DANIELA SARAIVA
: ELIDIANE SOUZA SILVA
: JOYCE FLORENTINO
: TICIANE DOS SANTOS MACHADO
: LUCIANO DA SILVA SOUZA
: ALEX COSTA SILVA
: HERBERT ENDERSON DA SILVA
: JOHNNY DE JESUS
: JAIRO DOS SANTOS FERREIRA
: OLICIA BARBOSA DE LIMA
: IZA BARBARA BARROS CERQUEIRA DE OLIVEIRA
: PYERA LEMOS DE OLIVEIRA
: PRISCILLA DE OLIVEIRA REIS
: CAYTO CORREA E CORREA
No. ORIG. : 00086590920144036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O trâmite da ação penal deve garantir ao jurisdicionado a devida proteção aos direitos fundamentais, sem se descurar da correta aplicação da lei penal em face daqueles acusados de a transgredirem, além de observar o princípio da razoável duração do processo.
2. Os prazos processuais penais, segundo a jurisprudência, não são peremptórios, mas constituem parâmetros para aferição de excesso, sendo necessário averiguar as circunstâncias de cada caso concreto, aplicando-se, na hipótese, o princípio da razoabilidade (HC 201400281880, MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), STJ - SEXTA TURMA, DJe 14.04.2014).
3. Inexistência de excesso de prazo a viciar a prisão das pacientes, mantida na origem ante o reconhecimento da permanência dos requisitos que levaram à sua decretação, considerando os indícios suficientes de intenso envolvimento em organização criminosa complexa, com mais de 20 imputados, incluindo-se servidores públicos, apurada na *Operação* denominada *Corrieu*, e que redundou denúncia das pacientes pelos crimes capitulados nos arts. 171, § 3º, do CP, e 2º, § 4º, II, da Lei nº 12.850/2013, sendo razoável supor que feitos dessa dimensão não tenham desfecho em prazos exíguos, não obstante a instrução processual tenha sido designada para o 16.03.2015.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0002912-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002912-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : FANNY SORIA FLORES reu preso
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001023320154036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso de ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do CPP, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319, revelarem-se inadequadas ou insuficientes.
2. Indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva que se amoldam, em tese, à conduta prevista no art. 33, *caput*, c.c. art. 40, I e III, ambos da Lei nº 11.343/06, vez que a paciente, cidadã estrangeira, domiciliada na Bolívia, foi flagrada por Policiais Militares em ônibus de linha, no município de Santa Cruz do Rio Pardo/SP, transportando 2,046 kg de cocaína, atestada pericialmente, declarando à autoridade policial que recebeu a droga na Bolívia para transportá-la até São Paulo, sob a promessa de pagamento de US\$ 500,00.
3. A ciência acerca da substância transportada é suficiente para fins de segregação cautelar, vez que a paciente, ao assim agir, assumiu transportar droga com grave risco social, não lhe socorrendo a alegação de possuir baixa instrução e quatro filhos menores.
4. Impõe-se ao magistrado, como medida, assegurar o regular andamento do inquérito e da instrução processual de eventual ação penal, assegurando a aplicação das penalidades correspondentes em caso de condenação, devendo agir com as cautelas necessárias ao seu implemento, mormente quando se está diante de um contexto fático - pessoa domiciliada em território alienígena - em que subtrair-se ao exercício da jurisdição nacional goza de plausibilidade manifesta.
5. A prisão cautelar não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII), pois foi determinada a título cautelar e motivada em elementos concretos.
6. Eventuais condições favoráveis da paciente, *per se*, não garantem a revogação da prisão, diante da existência dos elementos citados, que a justificam (STF, HC 94615/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009) e afastam automaticamente a aplicação das medidas previstas no art. 319 do CPP, considerando inclusive a ausência de qualquer vínculo no distrito da culpa.
7. Inexistência de ilegalidade na ausência de realização de audiência de custódia, conforme asseverou o Ministro Gilson Dipp, do STJ, que indeferiu os pedidos de liminar efetuados nos *Habeas Corpus* nºs 298.593/PR e 298.622/PR.
8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 HABEAS CORPUS Nº 0003722-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : GILMAR MACHADO DA SILVA
PACIENTE : MATEUS GARCIA DE FREITAS
ADVOGADO : SP176398 GILMAR MACHADO DA SILVA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
INVESTIGADO : IZAIAS FERNANDO RABELO
: JOSE LUIS PAES GASPARIN

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE FORAGIDO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRISÃO NECESSÁRIA À GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A discussão relativa à *perseguição* de policiais civis em desfavor do paciente exige comprovação fática, incabível na via estreita do *habeas corpus*.
2. A autoridade impetrada decretou a prisão preventiva do paciente convencida da presença concreta dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, como medida para garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal, mediante análise fundamentada da situação concreta que lhe foi apresentada, segundo a qual o paciente, que se encontra foragido, seria o responsável por adquirir e repassar enorme quantidade de droga. Diante do quadro apresentado não é cabível a substituição da prisão por outras medidas cautelares.
3. Não há ilegalidade na decretação da prisão preventiva antes da sentença penal condenatória, especialmente em casos como o dos autos, em que se assenta em prova da materialidade de crime equiparado a hediondo e indícios suficientes de autoria. Aliás, o art. 311 do Código de Processo Penal prevê, expressamente, que a prisão preventiva poderá ser decretada "[e]m qualquer fase da investigação policial ou do processo penal".
4. A prisão do paciente não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), pois foi determinada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.
5. É certo que o trâmite da ação penal, além de observar o princípio da razoável duração do processo, deve garantir ao jurisdicionado a devida proteção aos direitos fundamentais, sem se descuidar da correta aplicação da lei penal em face daqueles acusados de a transgredirem. No caso dos autos, não há que se falar em excesso de prazo a viciar o decreto de prisão, uma vez que o paciente encontra-se foragido, não lhe trazendo qualquer prejuízo concreto eventual demora do feito de origem.
6. As alegações de residência fixa e ocupação lícita do paciente não foram comprovadas.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00015 HABEAS CORPUS Nº 0004033-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004033-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO CAPARICA
: SAMIA MOHAMAD HUSSEIN
: JOSE CLAUDIO CATISTI
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
PACIENTE : PAULO SATURNINO LORENZATO
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
PACIENTE : MAURO SPONCHIADO
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro

IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : LUIS OMAR REGULA
: EDSON SAVERIO BENELLI
No. ORIG. : 00008065220144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 337-A DO CÓDIGO PENAL. DIFICULDADES FINANCEIRAS. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

1. A configuração do crime previsto no art. 337-A do Código Penal - do mesmo modo que os crimes contra a ordem tributária - prescinde de prova pericial, sendo suficiente o processo administrativo fiscal no qual houve a constituição definitiva do crédito tributário pelo lançamento. Precedentes.
2. A realização de perícia contábil também não se mostra necessária à comprovação da tese da inexigibilidade de conduta diversa, haja vista que "[a] situação financeira da empresa pode ser comprovada por prova documental, produzida durante a instrução criminal" (STF, HC 88.868/RS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Carlos Britto, j. 11.03.2008, DJe 28.08.2008), como, aliás, registrou a autoridade coatora na decisão ora atacada.
3. A decisão que indeferiu a liminar, orientada em jurisprudência sedimentada desta Corte e dos Tribunais Superiores, deve ser confirmada, uma vez que, efetivamente, a realização de perícia contábil é desnecessária à conformação típica do delito previsto no art. 337-A do Código Penal, assim como à demonstração de dificuldades financeiras, a embasarem a excludente supralegal de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DENEGAR A ORDEM de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00016 HABEAS CORPUS Nº 0004262-46.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.004262-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : ANDRE RUYTER DE BARCELAR E CUNHA
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA
: VICTOR VINICIUS DE BACELAR E CUNHA
PACIENTE : ANDRE RUYTER DE BARCELAR E CUNHA reu preso
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA reu preso
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA reu preso
: VICTOR VINICIUS DE BACELAR E CUNHA
ADVOGADO : MS009632 LUIZ RENE GONCALVES DO AMARAL
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00014596320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. "OPERAÇÃO BUMERANGUE". REVOGAÇÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA. PEDIDO PREJUDICADO. NEGATIVA DE ACESSO AOS AUTOS E ELEMENTOS DE PROVA JÁ DOCUMENTADOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. *WRIT* CONHECIDO

EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, CONCEDIDA A ORDEM, COM A EXTENSÃO DE SEUS EFEITOS AOS DEMAIS INVESTIGADOS.

1. A análise dos autos revela estar prejudicado o pedido relativo à prorrogação da prisão temporária, haja vista que, como alertou o *Parquet*, seu prazo já se esgotou, tendo sido decretada a prisão preventiva dos impetrantes/pacientes.
2. A negativa de acesso aos autos e elementos de prova já documentados, provenientes de medidas cautelares já efetivadas, representa ofensa à ampla defesa e ao devido processo legal. Considerando que a operação em tela já foi deflagrada, redundando inclusive na restrição temporária da liberdade dos investigados, aos seus defensores deve ser garantido o acesso a todos os elementos de prova daí decorrentes, especialmente da íntegra da decisão que decretou as medidas cautelares em seu desfavor, como forma de garantir-lhes o exercício da ampla defesa, nos termos da Súmula Vinculante nº 14 do Supremo Tribunal Federal.
3. O procedimento adotado pelo juízo impetrado - de apreciar todos os pedidos de medida cautelar em decisão única, ainda que voltadas a investigados diversos - obriga seja garantido, a qualquer deles, amplo acesso à íntegra dessa decisão, e não apenas aos trechos que lhe digam respeito. Isso porque o contexto fático é único. Assim, se os elementos coligidos trazem indícios da existência de ligações entre os investigados, vinculando-os a um mesmo contexto fático, não é possível restringir o acesso à íntegra da decisão.
4. Extensão dos efeitos desta decisão a todos os investigados em mencionada operação atingidos pela decretação de medidas cautelares, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.
5. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, na parte conhecida, concedida a ordem, com a extensão de seus efeitos aos demais investigados atingidos pela decretação de medidas cautelares.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER PARCIALMENTE** do *habeas corpus* e, na parte conhecida, confirmar a decisão liminar e **CONCEDER A ORDEM**, com sua extensão a todos os investigados atingidos pela decretação de medidas cautelares, a teor do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0004847-98.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.004847-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : MARIO LUIZ FERREIRA VALVERDE reu preso
ADVOGADO : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00021695520154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício, se no curso de ação penal, ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do CPP, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319, revelarem-se inadequadas ou insuficientes.
2. Paciente flagrado transportando aproximadamente 26 quilos de cocaína, aparentemente vinda da Bolívia, fato

que se amolda, em tese, à conduta típica prevista no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, e *evidencia risco à ordem pública* não só pela demasiada quantidade da droga e pelo seu alto poder destrutivo, mas porque demonstra desprezo pelas instituições públicas incumbidas da fiscalização de fronteiras e pela lei, que veda, peremptoriamente, condutas dessa ordem.

3. A prisão preventiva não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII), pois foi determinada a título cautelar e motivada em elementos concretos que evidenciam a necessidade de se resguardar a ordem pública, o que afasta, por ora, sua substituição por qualquer das medidas previstas no art. 319 do CPP e eventuais condições favoráveis do paciente, *per se*, não garantem a revogação da prisão diante da existência de outros elementos que a justificam (STF, HC 94615/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009), e que afastam automaticamente a aplicação das medidas previstas no art. 319 do CPP.

4. Inexistência de ilegalidade na ausência de realização de audiência de custódia, conforme asseverou o Ministro Gilson Dipp, do STJ, que indeferiu os pedidos de liminar efetuados nos *Habeas Corpus* nºs 298.593/PR e 298.622/PR.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00018 HABEAS CORPUS Nº 0004858-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004858-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : MARINO ROSA DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : WALTER QUEIROZ NORONHA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000755920014036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A prisão preventiva pode ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal (CPP, art. 311), sempre que estiverem presentes os requisitos legais, os motivos autorizadores listados no art. 312 do CPP e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).

2. Paciente denunciado pelo delito de circulação de moeda falsa (CP, art. 289, §1º), com extensa folha de antecedentes criminais, citado por edital em razão de diversas tentativas infrutíferas de citação pessoal, com mandado de prisão em aberto relacionado a outro processo.

3. A prisão preventiva do paciente não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII), dada a sua cautelaridade, motivada em elementos concretos existentes nos autos e estritamente vinculada aos requisitos legais (CPP, arts. 312 e 313, I), que afastam, por ora, a possibilidade de substituição por qualquer das medidas previstas no art. 319 do CPP.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13218/2015

00001 AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001710-39.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001710-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
AGRAVANTE : ZAMBONI IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA e outros
ADVOGADO : MS006290 JOSE RIZKALLAH e outro
INTERESSADO(A) : VIVALDINO ZAMBONI
: ENI CARMEM GIANCOMOLLI ZAMBONI
ADVOGADO : MS006290 JOSE RIZKALLAH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 194/197

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. VERBA HONORÁRIA.

I - É admissível a capitalização mensal de juros, nos termos do artigo 11, § 2º do Decreto-lei nº 13/69 combinado com a Lei 6840/80, desde que pactuada no contrato.

II - A verba honorária deve ser fixada no percentual de 10% sobre o valor da dívida objeto da execução, condenação que abrange os embargos e a execução.

III - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada no tocante as demais questões, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a empresa agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

IV- Agravo legal da CEF, parcialmente provido. Improvido o agravo legal interposto pela autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao agravo interposto pela CEF e negar provimento ao agravo interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 35364/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028218-38.1989.4.03.6100/SP

1989.61.00.028218-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ELVIRA MASTROROSA BEZERRA e outros
: CLARITA ARISTEA SOLLA RECHER DE FREITAS
: SONIA MARIA GOMES PEREIRA MUNHOZ
: JOAO DE ANTONI
: MANOEL MESSIAS DE NOVAIS
: IVAN LUIZ MACAGNANI
: MARLENE BUENO MIGUEL SILVA
: JOSANNE DE ARAUJO OLIVEIRA DA SILVA
: ARISTEU RODELLA
: MASAYOSHI OKAZAKI
: LEVINDO MIRANDA
ADVOGADO : SP058114 PAULO ROBERTO LAURIS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00282183819894036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Em atenção ao princípio do contraditório, intime-se a parte contrária para que, no prazo de 10 (dez) dias, se manifeste sobre o agravo do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (fls. 829/855).
São Paulo, 07 de abril de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039765-31.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.039765-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NAELSON SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : MAIRA YUMI HASUNUMA (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
PARTE RÉ : MARIA REGINA VENANCIO
No. ORIG. : 00397653119964036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução por quantia certa contra devedor solvente proposta pela Caixa Econômica Federal em face de Naelson Santos Pereira e Maria Regina Venancio, esta na qualidade de avalista, visando o pagamento de R\$7.874,20, atualizado para 11/12/1996, decorrente da inadimplência por parte dos devedores no cumprimento do Contrato de Mutuo/Outras Avenças, pactuado pelas partes em 17/06/1996, no valor de R\$8.000,00.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 06/16.

À fl. 19v consta mandado de citação de Maria Regina Venancio e de penhora nos Termos do Auto de Penhora e Depósito de fl. 20.

À fl. 23v consta certidão negativa para intimação do executado Naelson datada de 25/05/1997.

A Caixa Econômica Federal peticionou quatro vezes no interregno de maio de 1997 a abril de 2004 limitando-se a trazer aos autos procurações e substabelecimentos sem nada pleitear acerca do andamento do feito.

Em 12 de maio de 2004 foi determinada a intimação da CEF a manifestar-se acerca da certidão negativa de fl. 23v, bem como dos autos de penhora, laudo de avaliação e ofícios de fls. 20/21, 25/26, 28 e 33 (fl. 48).

Sem manifestação da CEF, em 27 de setembro de 2004 foi determinada a intimação pessoal da CEF a fim de dar cumprimento ao despacho de fl. 48.

À fl. 56 - 15/05/2005 a CEF peticiona requerendo o cancelamento da penhora e regular prosseguimento do feito, com o requerimento de expedição de ofício ao DRF visando o fornecimento das 3 (três) últimas declarações de bens do requerido.

À fl. 60 - 28/03/2006 - o pleito da CEF foi indeferido ao fundamento de que à exequente compete diligenciar no sentido de obter informações patrimoniais do requerido a fim de praticar futuras constrições.

Às fls. 66/86 - 04/07/2006 - a CEF informa não ter obtido sucesso na localização de bens dos executados e reitera o pedido de expedição à DRF, bem como expedição de ofício ao BACEN para que solicite às instituições financeiras o bloqueio de eventuais valores depositados em contas pelos executados.

À fl. 87 foi determinando que as partes aguardassem a decisão final a ser prolatada nos Embargos à Execução.

À fl. 89 petição de renúncia dos poderes constituídos pela CEF.

Às fls. 91/93 cópia da sentença prolatada nos autos dos embargos à execução opostos por Maria Regina Venancio, na qual consta que o feito foi extinto, em resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a insuficiência da penhora. Sentença com trânsito em julgado em 03/10/2008 - fl. 94.

À fl. 95 - 16/01/2009 - foi determinado pelo magistrado a quo que as partes requeressem o que de direito.

À fl. 100 - 01/02/2009 - a CEF fornece novo endereço para citação do co-executado Naelson (01/02/2009).

À fl. 104 foi determinada a citação do co-executado Naelson e determinada a consulta acerca da última declaração de bens da co-executada Maria Regina junto ao banco de dados eletrônicos da Secretaria da Receita Federal (INFOJUD), nos termos do convênio celebrado com o TRF da 3ª região.

À fl. 111 consta certidão positiva para citação do co-executado Naelson e certidão negativa para penhora e demais atos.

Determinada a manifestação da CEF acerca das referidas certidões, a CEF em 18/10/2010 compareceu aos autos pleiteando o prazo de 15 dias para juntada da memória de débito atualizada, para o devido andamento processual. Os referidos cálculos foram juntados aos autos às fls. 119/148 e na oportunidade a CEF pleiteou a intimação dos executados nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil para que, no prazo legal, efetuem o pagamento da quantia de R\$74.504,51 e na ausência de pagamento a determinação de penhora on-line das contas e/ou aplicações financeiras em nome do executados pelo sistema Bacen-Jud.

À fl. 155 foi determinado que a exequente procedesse à regularização de sua representação processual.

À fl. 160 foi novamente determinado que a exequente regularizasse sua representação processual.

À fl. 162 o co-executado Naelson, representado pela Defensoria Pública da União, requereu vista e carga dos autos para análise.

À fl. 166 foi designada audiência de Conciliação para o dia 08/11/2011.

Às fls. 168/172 a DPU pugna, em nome do co-executado Naelson, seja reconhecida a prescrição intercorrente da presente execução, com fundamento no art. 206, § 5º, I, do Código Civil, c/c o art. 5º da Constituição Federal, com a consequente extinção do processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

À fl. 173 consta provimento jurisdicional noticiando restar prejudicada a realização da audiência de conciliação, ante a ausência da parte executada.

Determinada intimação da CEF acerca da manifestação da DPU, a mesma ficou inerte conforme certidão de fl. 177v.

À fl. 179 o pedido visando o reconhecimento da ocorrência da prescrição restou indeferido ao fundamento de que o prazo prescricional aplicável à espécie, de 20 (vinte) anos, não restou ultrapassado, salientando, ainda, que a executada Maria Regina opôs embargos à execução em 10/08/1997, mas que somente foram julgados em 10/09/2008 em decorrência da demora nos serviços judiciais.

À fl. 180 a Caixa Econômica Federal requereu a Desistência do feito, "tendo em vista que o processo em epigrafe enquadra-se nos passíveis de desistência, conforme normativo interno da CAIXA."

Às fls. 181/183 consta embargos de declaração oposto em face da decisão que indeferiu o pedido de reconhecimento da ocorrência da prescrição.

À fl. 187/189 o co-executado Naelson manifestou não se opor ao pedido de desistência formulado pela CEF, todavia, pugnou pela condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios em favor da DPU.

Às fls. 198/199 foi prolatada sentença de extinção do processo, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, ante o pedido de desistência formulado pela exequente. Sem condenação em honorários advocatícios ao fundamento de "não haver previsão legal de apresentação de peça defensiva no curso da execução de título extrajudicial."

Em razões de apelação às fls. 202/210 o co-executado Naelson pugna pela reforma da sentença a fim e que "seja reconhecida a prescrição da pretensão da exequente, ora apelada", ou, caso mantida a r. sentença de extinção sem exame do mérito, a condenação da CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, correspondentes a 20% sobre o valor atualizado da causa, honorários a serem depositados em conta vinculada ao processo em favor da DPU.

À fl. 213 foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita ao apelante.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Prescrição intercorrente

Conforme o art. 189 do Código Civil: "*Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.*"

Dessa forma, a prescrição pode ser definida como o modo pelo qual se extingue a pretensão, em virtude da inércia do titular durante determinado espaço de tempo.

Neste sentido, o estudioso Carlos Roberto Gonçalves assevera:

"A prescrição tem como requisitos: a) a inércia do titular, ante a violação de um seu direito; b) o decurso do tempo fixado em lei."

(Direito Civil - Parte Geral, 17ª ed. reformulada, São Paulo: Saraiva, 2010, p. 199).

Saliento que a jurisprudência tem admitido a prescrição intercorrente na execução de título extrajudicial em homenagem à regra da prescribibilidade e em respeito ao princípio da segurança jurídica.

Importa destacar que o atual Código Civil, ao alterar substancialmente os prazos prescricionais previstos na Lei anterior, cuidou de determinar, em seu artigo 2.028, a forma de aplicação dos prazos, antigos e novos, às situações ocorridas na vigência do Código de 1916. Confirma-se, *in verbis*:

"Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."

Posto isto, considerando que o prazo vintenário previsto no Código Civil de 1916 ainda não havia transcorrido pela metade quando do advento do novo Diploma Civil. Assim, conta-se o prazo de cinco anos, por tratar-se da cobrança de dívida líquida, constante de instrumento particular (art. 206, §5º, I, do CC), a partir da entrada em vigor do novo Código, em janeiro de 2003, que se encerraria em janeiro de 2008.

Na hipótese, conquanto a execução tenha sido promovida dentro do interregno prescricional, a citação do executado, em virtude da demora da exequente em localizar e fornecer o seu endereço correto, ocorreu apenas em 14 de março de 2010 (fl. 111).

Neste ponto, destaco que a citação, no primeiro endereço indicado pela Caixa Econômica Federal-CEF em sua inicial, foi determinada em 27 de janeiro de 1997 pelo magistrado de primeira instância, ou seja, apenas 45 dias depois da propositura da execução.

Saliento, ainda, que, consoante se extrai dos documentos colacionados às fls. 30/31 de 05/09/1997, 35/38 de 20/03/2000, 40/41 de 05/03/2001, 43/46 de 04/06/2001, após a primeira certidão negativa do Sr. Oficial de Justiça de 25/05/1997 a CEF limitou-se a juntar aos autos procurações e substabelecimentos de seus patronos sem qualquer manifestação acerca da referida certidão negativa.

Ante o silêncio da exequente o magistrado a quo em 12/05/2004 determinou a intimação da CEF a manifestar-se nos autos acerca do prosseguimento do feito, o que, ante a inércia da exequente, culminou com a determinação de fls. 51 de intimação pessoal da CEF em 27/09/2004, que limitou-se em pugnar pela expedição de ofícios ao DRF a fim de apurar-se a existência de bens passíveis de constrição. Somente em 01/02/2009 a CEF veio aos autos fornecer novo endereço do executado Naelson que culminou com a citação em 14/03/2010.

Ante o todo explanado, a citação da executada apenas não se efetivou antes do transcurso do prazo prescricional em virtude da ausência do fornecimento de endereço do executado Naelson.

Desta feita, uma vez que a citação não se efetuou dentro do prazo legal por culpa exclusiva da exequente, inexistindo qualquer morosidade a ser imputada ao Poder Judiciário, não há que se falar em interrupção da

prescrição, sendo de rigor, por conseguinte, a sua decretação.
Neste sentido, confira-se:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 219, § 5º - PROCESSO PARALISADO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS SEM MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE - DEMORA NA TRAMITAÇÃO NÃO DECORRENTE DE CAUSA ATRIBUÍDA, EXCLUSIVAMENTE, AO FUNCIONAMENTO DO JUDICIÁRIO - INÉRCIA RECONHECIDA - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SÚMULA Nº 106 - INAPLICABILIDADE. (...)

A demora na tramitação não fora devida, exclusivamente, ao funcionamento do Judiciário. 3 - Sem espeque, também, a alegação de parcelamento como causa interruptiva do prazo de prescrição, pois, celebrado o acordo em 23/4/2000, mas rescindido em 1º/10/2003 (fls. 39), e não interrompida ou suspensa a nova contagem daquele prazo até 1º/10/2008, não merece reparo a sentença proferida em 03/5/2010. 4 - Não podendo a causa da paralisação do processo por tempo superior a cinco anos ser atribuída, exclusivamente, ao funcionamento do Judiciário, inaplicável, à espécie, a Súmula nº 106, do Superior Tribunal de Justiça. 5 - Apelação denegada. 6 - Sentença confirmada."

(TRF1, 7ª Turma, AC 200938090039408, Rel. Des. Fed. Catão Alves, e-DJF1: 09.11.12, p. 728);

"tributário. EXECUÇÃO FISCAL. Data da constituição do crédito tributário. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DEMORA NA CITAÇÃO DO EXECUTADO. APLICAÇÃO DO ART. 219, § 1º, DO CPC. Desídia do exequente. (...)

4. Diante do grande lapso temporal entre o aforamento da execução e a citação do executado (mais de cinco anos), impende perquirir, caso a caso, se a demora na citação é imputável aos mecanismos da máquina judiciária. Do contrário, estar-se-ia chancelando a desídia do exequente e desprezando os fundamentos fáticos que levaram a Corte Superior a proferir o referido julgado, em que o ato citatório foi efetuado no tempo adequado. A esse respeito, também a jurisprudência do STJ consolidou-se, em recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.102.431). 5. A narração dos fatos evidencia que a Fazenda atuou com displicência na condução do processo, visto que já poderia ter requerido a citação do representante legal da empresa, se atentasse para o teor dos autos. A aplicação do entendimento consubstanciado no REsp 1.120.295 pressupõe que o exequente seja diligente e dê o impulso adequado ao processo. Quando a Fazenda veio aos autos enfim indicar o endereço correto para citação, já havia se escoado o prazo prescricional."

(TRF4, 1ª Turma, AC 200938090039408, Rel. Des. Fed. Catão Alves, e-DJF1: 09.11.12, p. 728).

Por derradeiro, acerca do pedido de condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, destaco que a jurisprudência afasta os honorários para a Defensoria Pública apenas quando há confusão entre credor e devedor:

"PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA CONTRA O MUNICÍPIO E O ESTADO. DEFENSOR PÚBLICO. HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE.

1. A Defensoria Pública do Estado, quando patrocina a parte vencedora, pode receber honorários sucumbenciais decorrentes de condenação contra a Fazenda Pública Municipal, uma vez que não se configura o instituto da confusão entre credor e devedor, próprio das demandas entre DPE e respectivo ente federado. Nesse sentido: REsp 1.108.013/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon (acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC e à Resolução nº 8/2008-STJ, DJe 22/06/2009). 2. A solidariedade relativa a um dos pedidos - no caso, ao fornecimento de um dos medicamentos pleiteados - não implica solidariedade na sucumbência. A regra da proporcionalidade pelas despesas e honorários, imposta pelo art. 23 do CPC, só poderá ser afastada quando assim expressamente dispuser a sentença transitada em julgado. Precedentes. 3. Recurso especial provido."
(STJ, RESP 1.214.824, Rel. Min. Castro Meira, DJE 01.12.2010).

Porém, não é o caso dos autos, porque não se confunde a empresa pública Caixa Econômica Federal e um órgão da União que é a Defensoria Pública. Há precedentes na jurisprudência que analisaram essa questão, verbis:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - RESSARCIMENTO AO ERÁRIO - INEXIGIBILIDADE - RECEBIMENTO DE VALORES EM DECORRÊNCIA DE ERRO COMETIDO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - BOA-FÉ DO BENEFICIÁRIO NÃO INFIRMADA - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, SÚMULA Nº 106 - APLICABILIDADE - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO AFASTADA - DEFESA DO EXECUTADO PATROCINADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONDENAÇÃO DO EXEQUENTE EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO - POSSIBILIDADE - LEI Nº 9.494/97, ART. 1º-D - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. [...]

4 - "O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97 ('Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas'), incluído pelo art. 4º da MP nº 2.180/35, apesar de julgado constitucional, teve seu alcance limitado pelo STJ às hipóteses de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (STF, RE Nº 440.458/PR)." (AC nº 2004.35.00.018601-9/GO - Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral - TRF/1ª Região - Sétima Turma - Unânime - D.J. 04/8/2006 - pág. 73.) 5 - "Conforme entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios são devidos, na espécie, tendo em vista que a recorrida estava representada pela Defensoria Pública da União, não se confundindo com o representante da Autarquia Federal, em razão de possuírem personalidades jurídicas distintas." (AC nº 2006.42.00.000256-2/RR - Relator: Desembargador Federal Souza Prudente - TRF/1ª Região - Oitava Turma - Unânime - e-DJF1 06/5/2011.) 6 - Não infirmada a boa-fé do Executado, o que implica afastamento da presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa-CDA, e existente defesa patrocinada por profissional regularmente habilitado, lúdima a condenação do Exequente ao pagamento de honorários de advogado. 7 - Apelação do Exequente e Remessa Oficial denegadas. 8 - Apelação do Executado provida. 9 - Sentença reformada parcialmente. 10 - Condenação do Exequente em honorários de advogado fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa." (TRF 1ª Região, 7ª Turma, AC 200938000124429, Rel. Des. Fed. Catão Alves, e-DJF1 10.02.2012); "PROCESSUAL CIVIL. DEFENSORIA PÚBLICA. LITIGÂNCIA CONTRA A CEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE CONFUSÃO ENTRE DEVEDOR E CREDOR. 1. Não ocorre confusão entre devedor e credor, na espécie, que cuida de levantamento de depósitos no PIS com o patrocínio da Defensoria Pública da União e tendo como ré a Caixa Econômica Federal, pois o saldo da conta não integra o patrimônio da União nem da CEF, mas dos trabalhadores titulares de contas. 2. Apelação provida." (TRF 4ª Região, 3ª Turma, AC 200371100101889, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DJ 20.07.2005).

Assim, considerando que a Defensoria Pública atuou, com defesa típica ou não, com zelo profissional nos autos, reputa-se adequada a fixação dos honorários, nos moldes previstos no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, em R\$1.000,00, montante que não se mostra excessivo, tampouco irrisório, diante das circunstâncias do caso que não apresentou grande complexidade e não demandou a realização de muitos atos processuais.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao apelo para decretar a prescrição e condenar a exequente no pagamento de honorários advocatícios**, nos moldes acima fundamentados.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005159-94.2003.4.03.6111/SP

2003.61.11.005159-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : PAULO EISHIMA e outros
: TOSHIKO KOSHIMIZU EISHIMA
: LAURO EISHIMA
: MIEKO JYO EISHIMA
: MILTON EISHIMA espolio
ADVOGADO : SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro
REPRESENTANTE : TEREZA MASSAE EISHIMA
ADVOGADO : SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO
APELADO(A) : TEREZA MASSAE EISHIMA
: IRIO EISHIMA
: NERI KEIKO SHIMANUKI EISHIMA
ADVOGADO : SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão monocrática que apreciou dupla apelação interposta contra sentença que apreciou ação de desapropriação.

Os expropriados interpuseram apelação, defendendo que (i) a indenização deve ser aumentada; e que (ii) a expropriante deve arcar com o ônus sucumbencial.

O INCRA interpôs recurso de apelação, pleiteando/alegando (que) (i) a redução da indenização; (ii) as benfeitorias não devem ser pagas em espécie, mas sim pela via de precatórios, na forma do artigo 100, da CF; (iii) a atualização deve ser feita na forma do artigo 12, §2º, da LC 76/93, e não da data do laudo do INCRA, já que este não foi acolhido; (iv) não cabimentos dos juros compensatórios, considerando a improdutividade do imóvel desapropriado; (v) a indenização depositada deve ser excluída da base de cálculo dos juros compensatórios; (vi) o percentual dos juros compensatórios (12%) deve ser reduzido; (vii) os juros moratórios devem ser reduzidos para o patamar estabelecido no artigo 15-B, do Decreto-lei 3.365/41; (viii) impossibilidade de incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios; (ix) os honorários advocatícios colidem com o artigo 20, §4º, do CPC e artigo 27, §1º, do DL 3.365/41.

Recebidos os recursos, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

A FUNAI informou que foi instaurado procedimento de conciliação com o INCRA para resolver o conflito entre as autarquias quanto à destinação do imóvel objeto da desapropriação.

O Ministério Público apresentou parecer (fls. 1.219/1.231) pelo parcial provimento do INCRA.

O INCRA requereu a suspensão do processo, considerando o interesse manifestado pela FUNAI em relação ao imóvel expropriado.

A decisão monocrática de fls. 1.264/1.268 negou seguimento ao recurso de apelação dos expropriados e deu parcial provimento ao recurso do INCRA, a fim de (i) estabelecer a data do laudo pericial como termo inicial de incidência da correção monetária; (ii) determinou que os juros moratórios sejam calculados no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, esclarecendo que eles incidirão sobre os compensatórios caso não seja observado o prazo de pagamento dos precatórios; e (iii) reduziu a verba honorária de 10% para 5% do valor da diferença entre o valor proposto inicialmente pelo imóvel e a indenização fixada judicialmente.

O INCRA opôs embargos declaratórios, aduzindo, em resumo, que a decisão embargada seria omissa quanto (i) aos artigos 265, do CPC, 231, 184 e 186, da CF/88 (suspensão do processo); (ii) omissão quanto ao termo final da correção monetária; (iii) desconsideração do ludo administrativo de avaliação e da perícia realizada; (iv) não cabimento dos juros compensatórios; (v) atualização da oferta prévia para o cálculo dos juros; (vi) complementação do valor das benfeitorias em dinheiro; (vii) contagem dos juros moratórios.

É o breve relatório.

Decido.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do decisum enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Nessa senda, não há que se falar em omissão quanto aos artigos 265, do CPC, 231, 184 e 186, da CF/88 (suspensão do processo), pois a decisão embargada, de forma fundamentada, apreciou o tema, o fazendo nos seguintes termos:

Conforme bem evidenciado pelo Ministério Público, a suspensão do processo não se faz necessária, eis que tanto o INCRA quanto a FUNAI integram a administração federal, de sorte que nada impede, antes se recomenda, que a destinação a ser dada ao imóvel expropriado seja resolvida no âmbito administrativo.

Portanto, não existe, no caso concreto, qualquer circunstância que recomende a suspensão do processo, não se vislumbrando qualquer das hipóteses previstas no artigo 265, do CPC, que imponha a suspensão do feito.

Se isso já não fosse o bastante, consigno que apreciei o agravo de instrumento de n. 2009.03.00.032330-6/SP, mantendo a decisão que não recebeu o recurso de apelação da FUNAI, em que a autarquia pede que o bem objeto da presente demanda seja declarado de titularidade da União e destinado à ocupação por povos indígenas.

Nesse cenário, não se vislumbra qualquer das situações previstas no artigo 265, IV, do CPC, que justifique a suspensão deste feito.

Por outro lado, não há que se falar em omissão quanto aos artigos 231, 184 e 186, da CF/88, pois a questão acerca da titularidade do bem pela União e a sua destinação a ocupação por povos indígenas são matérias estranhas a presente lide, eis que não suscitadas nem decididas no primeiro grau de jurisdição na via própria (oposição, na forma do artigo 56, do CPC).

Não há omissão quanto ao termo final da correção monetária, eis que o *decisum* embargado, acolhendo o recurso da embargante, expressamente consignou que deve ser observado o artigo 12, §2º, da Lei 76/93, o qual estabelece que "O valor da indenização corresponderá ao valor apurado na data da perícia, ou ao consignado pelo juiz, corrigido **monetariamente até a data de seu efetivo pagamento**".

As questões acerca do valor da indenização fixado pela perícia e a desconsideração do ludo administrativo de avaliação também foram decididas de forma fundamentada, conforme se extrai do seguinte trecho da decisão embargada:

Ambas as partes insurgem-se contra o valor da indenização.

Razão não lhes assiste.

Conforme bem pontuado na decisão apelada, o laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, tendo o expert chegado à conclusão quanto ao valor da indenização após considerar o valor da terra e o seu potencial cultivável; as benfeitorias reprodutivas e não reprodutivas; e o valor de mercado do imóvel expropriado.

Posto isto, constata-se que o laudo pericial, de fato, encontra-se bem fundamentado, não prosperando as impugnações lançadas pelos recorrentes, as quais, cumpre frisar, só se explicam ante a imparcialidade que lhes é peculiar.

Aqui, vale destacar que só não se acolhe o valor sugerido pelo perito quando o parecer técnico contiver informações objetivas fortes o suficiente para ensejar a convicção do magistrado no sentido de que ele deve valer-se deste trabalho em detrimento daquele apresentado pelo vistor oficial. Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

Não há, tampouco, que se falar em omissão quanto ao não cabimento dos juros compensatórios e à necessidade de atualização da oferta prévia para o cálculo dos juros, pois tais temas foram igualmente decididos de forma fundamentada, inclusive no que se refere à base de cálculo:

O INCRA argumenta que (i) os juros compensatórios são incabíveis, considerando a improdutividade do imóvel desapropriado; (ii) a indenização depositada deve ser excluída da base de cálculo dos juros compensatórios; e (iii) o percentual dos juros compensatórios (12%) deve ser reduzido.

Os juros compensatórios têm a função de compensar o expropriado pela perda da posse do imóvel expropriado. Indeniza-se a perda do uso e gozo do bem desapropriado. Por isso, o fato do bem ter sido considerado improdutivo não afasta o direito aos juros compensatórios, conforme já pacificado no âmbito do E. STF.

O tema já foi apreciado no C. STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos, oportunidade em que se concluiu que "A eventual improdutividade do imóvel não afasta o direito aos juros compensatórios, pois esses restituem não só o que o expropriado deixou de ganhar com a perda antecipada, mas também a expectativa de renda, considerando a possibilidade do imóvel "ser aproveitado a qualquer momento de forma racional e adequada, ou até ser vendido com o recebimento do seu valor à vista" (EREsp 453.823/MA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/ acórdão Min. Castro Meira, DJU de 17.05.04)."

Acresça-se que as restrições contidas nos §§ 1º e 2º do art. 15-A, inseridas pelas MP's n. 1.901-30/99 e 2.027-38/00 e reedições, as quais vedam a incidência de juros compensatórios em propriedade improdutivo, foram suspensas pela medida liminar concedida na ADI 2.332/DF (DJU de 13.09.2001), de sorte que elas não se aplicam ao caso em tela, já que a presente desapropriação direta foi proposta em 2003.

A par disso, observo que a Corte Excelsa também já consolidou o entendimento de que o percentual dos juros compensatórios é o fixado na sentença (12% ao ano), o que, inclusive, é objeto de súmula de referida Corte: Por fim, verifico que a sentença apelada, fixou corretamente a base de cálculo dos juros compensatórios - diferença entre 80% do valor depositado em juízo e o valor da indenização fixada -, estando em total harmonia com a jurisprudência do C. STJ sobre o tema:

Por fim, consigno que a decisão atacada também apreciou os temas relacionados à complementação do valor das benfeitorias em dinheiro e contagem dos juros moratórios:

Defende o INCRA que as benfeitorias não devem ser pagas em espécie, mas sim pela via de precatórios, na forma do artigo 100, da CF.

O artigo 184, §1º, da CF/88, de forma expressa, estabelece que: "As benfeitorias úteis e necessárias serão indenizadas em dinheiro".

Trata-se, pois, de uma norma específica, que deve, portanto, prevalecer em relação à norma geral do artigo 100, da CF.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

(...)

Não se pode olvidar, entretanto, que os juros moratórios só incidirão sobre os compensatórios na hipótese de não ser observado o prazo para pagamento dos precatórios.

É que os juros moratórios, conforme fixado na sentença, só são devidos a parti de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento tiver que ser feito, ao passo que o termo final dos compensatórios é a data da expedição do precatório original. Logo, só haverá incidência de juros moratórios sobre os compensatórios se o precatório não for pago tempestivamente.

Sobre o tema, o C. STJ já se pronunciou em sede de recurso repetitivo:

(...)

Tendo o acórdão apreciado as questões postas de forma fundamentada, não há que se falar nas omissões apontadas, pois, conforme já mencionado, o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola os dispositivos apontados pela embargante, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.

Portanto, não existem as omissões alegadas.

A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

P.I.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020255-12.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020255-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
AGRAVADO : r. decisão de fls. 261/263
INTERESSADO(A) : MARCO ANTONIO NALESSO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP138712 PAULO DE TARSO RIBEIRO KACHAN e outro
No. ORIG. : 00202551220084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o caráter infringente da petição de fl. 271 (Embargos de Declaração), intime-se o autor para manifestação.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004043-04.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004043-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro
APELADO(A) : ANTENOR AFONSO MARTINS FILHO
No. ORIG. : 00040430420084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito da ação monitória, com fulcro no artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil.

Em suas razões de fls. 40/47, a CEF apela sob os seguintes argumentos:

1 - nulidade da sentença em razão da ausência de intimação pessoal da apelante em período anterior a extinção do processo;

2 - não ocorreu nenhuma das hipóteses caracterizadoras da ausência de pressupostos processuais, não havendo que se falar em extinção do processo sem o julgamento do mérito com fulcro no inciso IV do art. 267 do CPC;

3 - a Súmula 240 do STJ determina que a extinção sem julgamento do mérito por abandono de causa do autor depende de requerimento do réu;

4 - o prosseguimento do feito dependia da localização do atual endereço do réu e, portanto, poderia o Juízo, assumindo posição ativa na condução do processo, determinar a expedição de ofício à Receita Federal, empresas de telefonia e demais órgãos que, através de pesquisa em seus sistemas informatizados, poderiam fornecer o endereço constante dos dados cadastrais do recorrido, na tentativa de obter o seu atual paradeiro.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Compulsando-se os autos, constata-se que: (i) o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante se manifestasse acerca da certidão negativa de fl. 27, a qual dá conta que o réu não fora citado, por não ter sido localizado o devedor no endereço fornecido; (ii) a autora foi intimada, na pessoa do seu patrono, para se manifestar sobre o mandado e respectiva certidão do Executante de Mandados; (iii) a CEF pleiteou pela suspensão da ação para fins de localização dos bens do devedor; (iv) o MM. Juízo deferiu a suspensão do processo por 120 (cento e vinte) dias; (v) a demandante deixou transcorrer o prazo sem apresentar qualquer manifestação (fl. 32).

A par disso, observo que a extinção do processo em razão da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo não pressupõe prévia intimação pessoal da parte.

É que, nos termos do art. 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada *in casu*.

É dizer: a prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias.

Com efeito, é do entendimento de nossos Tribunais que diante da impossibilidade de se localizar o devedor, caracterizada está a ausência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, sendo desnecessária a intimação pessoal da CEF nos termos do § 1º.

Nesse mesmo sentido, o julgado no Agravo Legal em Apelação Cível nº 2004.61.00.030629-6, relator Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgado e 12.11.2013.

Feitas tais considerações, resulta cristalino que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte :

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ENDEREÇO DA EMPRESA EXECUTADA CONTIDO NA INICIAL QUE SE MOSTRA INÓCUO - DILIGÊNCIAS REALIZADAS PELO JUÍZO, A PEDIDO DA EXEQUENTE, PARA ENCONTRAR A PARTE PASSIVA QUE SE MOSTRAM INFRUTÍFERAS - DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA INDICAÇÃO CORRETA DO PARADEIRO DA EXECUTADA, EM DEZ DIAS, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL - INÉRCIA DA EXEQUENTE, DEVIDAMENTE INTIMADA PELA IMPRENSA ATRAVÉS DO SEU ADVOGADO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AO CASO, POR ASSEMELHAR-SE A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO A ORDEM DE EMENDA DA INICIAL (ARTIGO 284) - CORRETA A SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL - APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Se a decisão judicial em verdade ordena providência que corresponde a autêntica emenda da inicial para indicação correta do endereço da pessoa (natural ou jurídica) que deve ser citada na condição de executada, efetuando-se a intimação do exequente pela

imprensa com indicação correta do advogado do mesmo, o qual deixa escoar in albis o prazo assinalado, sem tomar qualquer providência efetiva, não é exigível a intimação pessoal da própria parte porque o § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil não se aplica no caso do artigo 284 do mesmo estatuto, estando correta a decisão judicial que indefere a exordial. Trata-se de ato do advogado em favor do prosseguimento do processo, que dele não se desincumbiu. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJU DATA:11/01/2008 AC 200503990022221 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 999043 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO).

PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. 1. Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, caput do CPC e não cumpridas as providências, de rigor a manutenção da sentença extintiva sem resolução de mérito. 2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, não se aplica à hipótese. Precedentes STJ. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJ1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2212AC 200861270000872 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1467011 DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESCABIMENTO. I - Inocorrência de alegada nulidade processual, não se lobrigando na espécie a exigência de intimação pessoal, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III. Precedentes. II - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. III - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de se manifestar no prazo estipulado na decisão sobre as determinações nela contidas e contra ela não interpondo o recurso cabível. IV - Recurso desprovido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJ1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 416 AC 200861030033652 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1603709 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo, mantendo a decisão de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P. I.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000454-35.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.000454-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE CARLOS GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PR014855 CLEDY GONCALVES SOARES DOS SANTOS e outro
: PR036059 MAURICIO DEFASSI
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : FABIO ALEXANDRE DA CRUZ (desmembramento)
No. ORIG. : 00004543520084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Considerando que apenas a defensora Cledy Gonçalves Soares dos Santos (OAB/PR n. 14.855-) foi intimada do despacho de fls. 336 e 338, intime-se o advogado Maurício Defassi (OAB/PR 36.059), defensor que estava praticando os atos processuais, para que se manifeste, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 265 do Código de Processo Penal, por abandono de processo.

São Paulo, 31 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032330-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032330-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : PAULO EISHIMA e outros
: TOSHIKO KOSHIMIZU EISHIMA
: LAURO EISHIMA
: MIEKO JYO EISHIMA
ADVOGADO : SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro
AGRAVADO(A) : MILTON EISHIMA espolio e outros
: TEREZA MASSAE EISHIMA
: IRIO EISHIMA
: NERI KEIKO SHIMANUKI EISHIMA
ADVOGADO : SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.11.005159-4 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 134 que deixou de receber recurso de apelação atravessado pela recorrente, na qualidade de terceiro prejudicado, nos autos da ação de desapropriação, por interesse social, proposta pelo INCRA contra Paulo Eishima e outros.

Alega a recorrente, em suas razões, que interpôs apelação para demonstrar que conquanto não haja ainda conclusão dos estudos correlatos, há, tal como peticionado na fase de cognição, interesse da fundação no objeto discutido no processo, visto que comunidades indígenas Kaingang, Terena e Guarani, há muito reivindicam direitos sobre a região.

Destaca que o recurso de terceiro prejudicado está previsto no art. 499, do CPC.

Salienta que se esmerou nas razões de seu apelo em demonstrar que a decisão definitiva da causa pode afetar sobremaneira interesses indígenas envolvidos.

Ressalta que a área em questão já é objeto de estudo arqueológico e o entendimento do setor competente da FUNAI é a existência de sobreposição entre tais terras e as terras de interesse indígena analisadas.

Assevera que o direito indígena sobre as terras de ocupação tradicional é originário e se sobrepõe a qualquer alegação de propriedade.

Afirma a incidência do disposto no art. 231, § 2º, da Lei Maior.

A decisão de fls. 136 indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Os agravados apresentaram respostas.

O Ministério Público opinou pelo provimento do agravo (fls. 165/171).

DECIDO.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso mostra-se manifestamente improcedente.

A decisão agravada (fl. 134) não recebeu o recurso interposto pela FUNAI, em que a recorrente busca, em síntese, "que o bem objeto da presente demanda seja declarado de titularidade da União e destinado à ocupação por povos indígenas".

Segundo o *decisum* agravado, o recurso da FUNAI não pode ser recebido, eis que a agravante não teria legitimidade recursal, uma vez que não teria apresentado oportunamente oposição, na forma do artigo 56, do CPC. A FUNAI, de seu turno, defende que o artigo 56, do CPC, não constitui óbice ao conhecimento do seu recurso, eis que o artigo 499, do mesmo diploma, autoriza a interposição de recurso pelo terceiro prejudicado, não se podendo olvidar, ainda, o direito tutelado em tal apelo (artigo 231, da CF/88).

A decisão agravada não merece reparos.

A pretensão deduzida pela FUNAI no recurso que teve seguimento negado pela decisão agravada - que o bem objeto da presente demanda seja declarado de titularidade da União e destinado à ocupação por povos indígenas - não foi suscitada, tampouco resolvida no primeiro grau de jurisdição.

Na ação de desapropriação, discutiu-se, apenas, o valor devido a título de justa indenização, não tendo sido decidida, na sentença impugnada pelo recurso da FUNAI, a questão da titularidade do imóvel.

Não tendo a questão suscitada na apelação da FUNAI sido debatida em primeiro grau de jurisdição, ela não pode ser objeto de recurso de terceiro prejudicado, pois isso implicaria numa inadmissível supressão de instância.

Por oportuno, cumpre destacar que o que justifica a vedação ao terceiro prejudicado que não tenha oportunamente manejado a oposição de interpor recurso de terceiro prejudicado é a impossibilidade de supressão de instância.

Por isso, o artigo 56, do CPC, determina que aquele que pretenda no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu - hipótese dos autos, em que a FUNAI pretende que o imóvel desapropriado seja declarado de titularidade da União e destinado à ocupação por povos indígenas - ofereça oposição antes que proferida a sentença.

A interpretação sistemática dos artigos 56 e 499, ambos do CPC, conduz à conclusão, pois, de que o sujeito processual que poderia ter intervindo no feito como oponente não pode interpor o recurso como terceiro prejudicado, pois tal providência redundaria numa inaceitável supressão de instância.

Sobre o tema, oportuna a lição de Alexandre Câmara:

Aquele que poderia ter sido oponente, mas não foi, e, portanto, ainda é terceiro, não poderá recorrer, já que ele ingressa para discutir a sua relação jurídica, e a intervenção, só na via recursal, ainda que disfarçada pelo recurso, levaria à superior instância matéria nova, não alegada, em discutida nem decidida no procedimento originário. (CÂMARA, Alexandre Freitas, Lições de Direito Processual Civil. 7 ed. Rio de Janeiro : Lumem Juris, 2003, v. 1, p. 216)

Nesse cenário, não tendo a FUNAI oportunamente apresentado oposição às pretensões deduzidas pela expropriante e pelos expropriados na desapropriação, na forma do artigo 56, do CPC, não tem ela legitimidade para interpor o recurso de terceiro prejudicado.

Por conseguinte, a decisão agravada não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, com base no artigo 557 c.c o artigo 527, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I. Oportunamente e após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 06 de abril de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002999-22.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002999-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : REGINALDO ROBERTO e outro

: ANTONIO SIQUEIRA RODRIGUES

ADVOGADO : SP160562 ZEINI GUEDES CHAWA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE

DECISÃO

A sentença de fls. 112/118 julgou improcedentes os embargos opostos e procedente a ação monitória, determinando que a demanda prosseguisse na forma prevista no Livro I, Título VIII, Capítulo X, conforme o disposto no § 3º do artigo 1102c do Código de Processo Civil; condenou os embargantes ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), na forma do § 4º do artigo 20 do CPC, observando-se as disposições da Justiça Gratuita.

Os autores apelaram às fls. 121/126.

A CEF apresentou contrarrazões às fls. 130/145.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO

Na petição de fls. 161/168, a CEF informou que houve composição amigável entre as partes, conforme o "Termo Aditivo de Renegociação com incorporação do encargo ao saldo devedor vincendo com dilação de prazo de amortização de dívida para a operação 185/186 - Contrato Fies", pleiteando a extinção do feito, com fulcro no artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil.

Nestes termos, homologo a transação firmada entre Reginaldo Roberto, Antonio Siqueira Rodrigues e a Caixa Econômica Federal, extinguindo o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil.

Posto isto, nego seguimento ao recurso de apelação interposto pelos autores, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil cumulado com o artigo 33, XII do Regimento Interno deste Tribunal.

As custas judiciais e os honorários advocatícios porventura devidos devem ser pagos na forma constante do termo de acordo efetuado entre as partes (fls. 162/165).

Após, se o caso, certifique-se o trânsito em julgado, e a Vara de origem, com as cautelas de praxe e baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 08 de abril de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007017-74.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007017-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE ASEANI ARAUJO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP197616 BRUNO KARAOGLAN OLIVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP303496 FLÁVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO e outro
No. ORIG. : 00070177420094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução opostos por José Aseani Araujo de Andrade em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Os embargantes sustentam, em síntese, preliminar de inépcia da inicial ao fundamento de ausência de demonstração de débito, aplicabilidade do CDC ao caso em tela, bem como os seguintes vícios no Contrato de Cédula de Crédito Bancário, cuja inadimplência resultou na execução ora embargada:

i. a nulidade da cláusula contratual que fixou os juros mensais em valor excedente a 1% ao mês e 12% ao ano;

ii. a nulidade da cláusula contratual que impõe a capitalização de juros;
iii. a nulidade de cláusula contratual que impõe a multa moratória superior a 2% (dois por cento);
iv. a nulidade da cláusula contratual que permita a cumulatividade da comissão de permanência com correção monetária;
v. a nulidade de pleno direito das cláusulas que coloquem o embargante em desvantagem excessiva, possibilitada em razão de ser a matéria de ordem pública e de interesse social.
Por fim, pugna pela repetição do indébito em dobro das quantias cobradas indevidamente.
Com a inicial, juntaram os documentos de fls. 25/30.
Impugnação aos embargos colacionada às fls. 34/
Às fls. 71/74 foi interposto agravo retido em face da decisão que indeferiu o pedido do embargante de produção de prova pericial.
Contraminuta da CEF ao agravo retido fls. 76/78.
Sobreveio a r. sentença de fls. 80/83, pela qual a magistrada de primeira instância julgou improcedentes os embargos de declaração.

Em suas razões de recurso (fls. 85/91), o embargante aduz a necessidade de produção da prova pericial. No mérito, sustenta que o título executivo não se reveste de exigibilidade, haja vista a ausência de assinatura de duas testemunhas no contrato, a inconstitucionalidade da cédula de crédito bancário e repisando os argumentos expendidos na inicial, pugnam pela reforma da r. sentença.

Com contrarrazões (fls. 93/105), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Através do Contrato Particular de Consolidação, Confissão e Renegociação Especial de Dívida(s) de fls. 12/15 (apenso) o executado, ora apelante, confessa o débito em favor da Caixa Econômica Federal no valor de R\$ 12.400,00, comprometendo-se a pagar em 60 (sessenta) meses, em parcelas sucessivas, a partir da data da assinatura do contrato.

Conforme se verifica, a Caixa Econômica Federal propôs execução fundada em contrato de confissão e renegociação de dívida e não em contrato de abertura de crédito.

No caso dos autos deve ser aplicada a Súmula nº 300 do e. Superior Tribunal de Justiça, que preceitua:

"O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial."

Colaciono, ainda, os seguintes precedentes do C. STJ sobre o tema:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. TÍTULO EXECUTIVO. SÚMULA 300/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. 1. "O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial" (Súmula 300/STJ). 2. No caso, o recurso especial não encontra óbice nas Súmulas 5 e 7/STJ, visto que a confissão de dívida, mesmo que ressalve expressamente não ter havido novação, mantém a condição de título executivo. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 780783, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 13/12/2010);

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO PROFERIDA NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. PARCIAL PROVIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. CONFIGURAÇÃO. CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. EXIGÊNCIA DE ASSINATURA DE DUAS TESTEMUNHAS. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA A CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. CARÁTER AUTÔNOMO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTETATÓRIO. APLICABILIDADE DA MULTA DO ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. Os agravantes não trouxeram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 2. O dissídio pretoriano restou devidamente comprovado na forma exigida pelos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. 3. O termo de confissão de dívida, desde que preenchidos os requisitos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil (assinatura do devedor e de duas testemunhas), é título executivo extrajudicial. 4. Esta Corte já se pronunciou no sentido de que o título executivo extrajudicial, ainda que vinculado a contrato de confissão de dívida, não perde sua autonomia. 5. Reconhecido o caráter protetatório do regimental, fixo multa de 1% sobre o valor da causa, nos moldes do estabelecido no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 6. Agravo regimental desprovido."

(AEERSP 825238, 3ª Turma, Rel. Des. Conv. do TJ/RS Vasco Della Giustina, DJ 23/09/2010);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA BASEADA EM CONTRATO DE CHEQUE ESPECIAL. TÍTULO EXECUTIVO. SÚMULA 300/STJ. MULTA DE 2%. CONTRATO ANTERIOR À LEI 9.298/96. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Com a edição da Súmula 300/STJ pela Segunda Seção desta Corte, pacificou-se o entendimento de que o instrumento de confissão ou de renegociação de dívida de valor determinado é título executivo extrajudicial, ainda que originário de contrato de abertura de crédito em conta corrente. II - A redução da multa para 2% nos termos da Lei 9.298/96 somente é possível nos contratos celebrados após a sua vigência. Agravo regimental improvido. (AGA 921818, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 12/05/2009)

Direito processual civil. Agravo no recurso especial. Embargos do devedor à execução. Confissão de dívida. Oriunda de contrato de abertura de crédito. Título extrajudicial. Juntada dos contratos originários. Inércia do exequente. Extinção da execução.

- A confissão de dívida é título hábil para a execução, ainda que oriundo de contrato de abertura de crédito, novado ou não, goza de plena liquidez, certeza e exigibilidade, constituindo-se, portanto, título executivo extrajudicial.

(...)

Agravo no recurso especial a que se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 988.699, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 17/03/2008).

Não merece prosperar, a alegação do embargante de que houve cerceamento de defesa em decorrência da ausência de produção de prova pericial.

Isto porque, para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A matéria de defesa que o embargante quer demonstrar por perícia é meramente jurídica, de maneira que a perícia se revela desnecessária. Nesse sentido, a jurisprudência:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44);

"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, a discussão posta a deslinde é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Por outro lado, acerca da alegação de excesso de execução e ausência de planilha de débitos hábeis a demonstrar a evolução da dívida, destaco que a nova sistemática dos embargos do devedor, instituída pelas alterações previstas na Lei nº 11.382/2006, privilegia a celeridade ao exigir que, em se tratando de alegação de excesso de execução,

cujos cálculos forem simplificados e puderem ser aferidos mediante critérios meramente aritméticos, caberá ao próprio embargante elaborá-los e apresentá-los junto à petição de embargos, sob pena de indeferimento da exordial. Vejamos: "Art. 739-A - (...) (...) § 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.

No caso dos autos, o aventado excesso residiria na cobrança abusiva de juros remuneratórios, os quais deveriam obedecer ao teto constitucional e à cobrança de juros capitalizados. Assim, evidentemente, trata-se de valores apuráveis mediante simples cálculos aritméticos, de modo que desnecessária a dilação probatória. Portanto, em se tratando de expressa determinação legal que prevê a indicação do valor devido mediante apresentação de memória de cálculo como pressuposto de conhecimento, não há como simplesmente desconsiderá-la.

Assim, descabe impugnar genericamente o crédito exequendo, a lei obriga a apontar os excessos do débito apresentados pelo credor. Assim é que, 'quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento deste fundamento'. A regra decorre não só da experiência prática, mas também do fato de que a execução pode prosseguir somente pela parte remanescente incontestada (art. 739-A, parágrafo 3º)".

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

Assim, passo à análise das cláusulas efetivamente impugnadas.

Juros

O artigo 192 da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 40/2003, dispõe sobre o Sistema Financeiro Nacional e prevê a edição de leis complementares para sua regulamentação. Todavia, essa legislação ainda não foi elaborada.

Desta forma, continua vigente a Lei nº 4.595/64 que autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política monetária e creditícia, permitindo àquele órgão, por meio do Banco Central, fixar os juros a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, respeitando a proibição inserta na Súmula 121 do STF, podendo, todavia, ser admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os créditos rurais, industriais, comerciais e de exportação (Decretos-leis nºs 167/67 e 413/69, bem como Leis nºs 6.313/75 e 6.840/80).

No entanto, foi promulgada a Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), que em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano."

A partir daí a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1963-17. DISCUSSÃO DA MATÉRIA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses.

2. A questão referente à inconstitucionalidade da Medida Provisória 1963-17 (republicada sob o nº 2.170-36) está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg nos EDeI no REsp 847493/RS, Quarta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17/09/2007, p. 297);

"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EXPRESSA MANIFESTAÇÃO ACERCA DA PACTUAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não houve exame ex officio pelo Tribunal de origem, pelo que se afigura insubsistente a irresignação nesse ponto.
2. O Superior Tribunal de Justiça admite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, desde que haja previsão contratual.
3. Ausente a expressa manifestação acerca da pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, obstada está a sua aplicação.
4. Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no REsp 678217/RS, Quarta Turma, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 20/08/2007, p. 284).

Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações" (fls. 12/15) foi convencionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E, por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."

"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648, acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Comissão de Permanência

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista nos contratos firmados pelos executados. Assim, a sua cobrança é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza triplíce: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza

jurídica dos institutos em questão.

Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.

É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: *"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis."* E a Súmula nº. 296 também determina: *"Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."*

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU de 08/08/05:

"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Sendo assim, a comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".

I - Exigência da chamada "taxa de rentabilidade", presente na comissão de permanência, cuja exata qualificação jurídica está a depender da análise de estipulação contratual (Súmula n. 5-STJ).

II - Admitida pela agravante que a "taxa de rentabilidade" é um dos elementos da comissão de permanência, resta claro ser indevida a cobrança cumulativa das duas parcelas.

III - Consoante assentou a Segunda Seção, a comissão de permanência abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS.

Agravo regimental improvido, com imposição de multa."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 656884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 07.02.2006, DJ 03.04.2006, p.353);

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EMPRESARIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ENCARGOS NA FASE DE INADIMPLÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.

1. Somente nos contratos bancários celebrados posteriormente à vigência da MP 1.963-17, de 31/03/2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36), será legítima a estipulação de capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

2. Na fase de inadimplemento, será admitida a incidência da comissão de permanência, a qual, segundo a Súmula 294 do STJ, não é considerada potestativa desde que "calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato", não podendo ser acumulada com taxa de rentabilidade, juros de mora, correção monetária ou qualquer outro tipo de encargo contratual.

3. Apelação interposta pela parte autora conhecida em parte e improvida. Apelação interposta pela parte ré a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200338010003644, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Navarro de Oliveira, j. 27.08.2010, e-DJF1 06.09.2010);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A TAXA DE RENTABILIDADE.

1. A Comissão de Permanência está prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil (BACEN) e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

2. *É admissível a comissão de permanência nos contratos bancários, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central (Súmulas 294 e 296 do STJ), sendo, todavia, incabível a sua cumulação com a taxa de rentabilidade, que possui natureza jurídica de taxa variável de juros remuneratórios.*

3. *Agravo que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200861190070705, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.05.2010, DJF3 CJ1 02.06.2010, p. 103).

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Assim, no caso *sub examine*, conquanto a CEF haja utilizado a comissão de permanência como substitutivo aos encargos moratórios, excluindo do demonstrativo de débito os juros de mora e multa contratual (fl. 28), deve ser determinada a exclusão, da composição da comissão de permanência, da taxa de rentabilidade (fl. 14 - do apenso).

Ilegalidade da cobrança da pena convencional, despesas processuais e honorários advocatícios

Impertinente a insurgência dos requeridos quanto à previsão contratual da pena convencional, dos honorários advocatícios e despesas processuais, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu nenhum desses encargos no demonstrativo do débito ora em cobro (fl. 16 - do apenso).

Inovação recursal

Por derradeiro, saliento que a alegação de nulidade do contrato por ausência de assinatura de duas testemunhas não merece sequer ser conhecida, uma vez que, por não constar na exordial do embargante, configuram inovação em sede recursal.

Por outro lado, mesmo que assim não fosse constatado à fl. 15 - do apenso - que o contrato encontrasse subscrito por duas testemunhas.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso apenas para determinar a exclusão, da composição da comissão de permanência, da taxa de rentabilidade de 10% ao mês.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011864-51.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011864-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAO ROBERTO GENTILINI
ADVOGADO : SP035084 JOAO ROBERTO GENTILINI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00118645120114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos embargos de declaração por João Roberto Gentilini (fls. 150/152), com base no artigo 535, do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao recurso de apelação interposto pela ora embargante em face da sentença que julgou improcedentes os embargos opostos em autos de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF objetivando receber a importância de R\$21.271,03 (vinte e um mil duzentos e setenta e um reais e três

centavos), resultante do inadimplemento dos contratos de Crédito Rotativo (CROT) e de Crédito Direto Caixa (CDC).

Ao argumento de que a decisão padece de vícios a embargante sustenta:

- i. a decisão embargada deixou de consignar a referência "e outro", "dando a impressão que o ora embargante responderia pela integralidade do valor pretendido pelo Embargado na sua inicial";
- ii. omissão quando ao pedido de condenação do Estado ao pagamento de indenização por danos morais pleiteados;
- iii. omissão quando ao pleito de revisão do valor atribuído à causa, devido a exclusão da condenação do "item Comissão de permanência e valores de parcelas pagas"
- iv. contradição ao colacionar jurisprudência fazendo menção a "nota promissória" sendo que o presente feito versa execução de título extrajudicial consubstanciado em contrato de renegociação de dívida bancária.

É o relato do essencial.

DECIDO

Inicialmente, rejeito as impugnações relatadas nos tópicos i., ii e iv, primeiro porque a alegada omissão do julgado por deixar de consignar a presença de outra parte compondo o polo passivo da execução não se consubstanciaria em vício do julgado hábil a amparar a interposição do presente recurso e sim mero erro material, por outro lado do compulsar dos autos constatasse que a execução foi aparelhada exclusivamente em face de João Roberto Gentilini. No tocante ao tópico iv não há que se falar em contradição.

A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre as interpretações e raciocínios adotados pelo julgador e os argumentos deduzidos pela parte, ou, ainda, em relação a interpretações adotadas sobre o tema por outros órgãos julgadores, nessa linha de entendimento.

Logo, não consubstancia contradição o fato do precedente colacionado na decisão embargada não guardar absoluta similitude com o objeto da lide, no caso ao julgar o feito a menção dos precedentes se prestam a embasar a fundamentação da decisão, que no caso buscou reforçar o entendimento acerca do lapso prescricional aplicável à espécie.

Destarte, não se verifica a ocorrência de contradição na decisão.

Enfim, no tocante ao tópico ii ressalto que o Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl no AgRg no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 12.523 - DF, Rel. MIN. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre

convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados."

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008.)"

Superadas essas questões reconheço assistir razão ao embargante quanto a omissão apontada no tópico iii. do relatório.

As regras sobre o valor da causa são de ordem pública; porém, não o modificando o juiz de ofício, nem o impugnando a parte contrária, preclui para esta o direito de discutir a matéria posteriormente.

Assim, não retificado o valor da causa pelo autor nem impugnado pela parte contrária no momento oportuno, descabe sua alteração.

Com tais considerações, CONHEÇO E ACOLHO em parte os embargos de declaração opostos pela parte autora para sanar a omissão apontada, nos moldes acima fundamentados, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-81.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001500-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SERGIO VALENTIM DAMASCENA
ADVOGADO : SP107402 VALDIR CHIZOLINI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
No. ORIG. : 00015008120114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, inicialmente distribuída à Justiça Estadual, em que se objetiva seja responsabilizada a Caixa Econômica Federal - CEF por danos morais causados ao autor, em razão da inscrição indevida de seu nome em órgãos de proteção ao crédito, por constar duas parcelas (vencimentos 10/08/2010 e 10/09/2010) em atraso relativas ao pagamento do contrato de financiamento n. 5119060775453 firmado com a referida instituição bancária.

Sustenta a parte autora que as prestações decorrentes do referido contrato eram quitadas por meio de débito em conta corrente de titularidade do autor e que na data dos referidos vencimentos havia saldo suficiente para o pagamento das mesmas. Aduz que tal situação lhe teria causado dissabores, bem como a teria impedido de obter crédito no mercado, pelo que pugnou pela condenação da CEF ao pagamento de indenização por dano moral no montante de R\$15.000,00.

Com a inicial foram juntados os documentos de fls. 14/28.

À fl. 29 foi reconhecida a incompetência da Justiça Estadual para o processo e julgamento da lide, sendo o feito redistribuído a 1ª Vara da Justiça Federal de Assis/SP.

O pedido de antecipação da tutela visando a exclusão do nome do autor dos órgãos de proteção ao crédito restou indeferido. (fl. 33)

Regularmente citada, a CEF às fls. 38/45 contestou o feito sustentando, preliminarmente, a conexão da presente

ação com a ação distribuída sob nº 0001521-57.2011.4.03.6116 haja vista a identidade de causas de pedir. No mérito, a CEF sustenta que a parte autora não sofreu qualquer dano, seja material ou moral, que ensejasse o dever de repará-lo monetariamente e salienta que a negativação decorreu do não pagamento das prestações em razão da inexistência de provisão de fundos em conta corrente suficientes a cobrir o valor das prestações.

À fl. 49 foi determinada a reunião do presente feito com o distribuído sob nº 0001521-57.2011.4.03.6116.

Às fls. 67/84 a CEF acostou aos autos planilha de evolução do contrato 511906077545-3 e extratos de movimentação da conta 1190.013.589-3 da parte autora.

A sentença de fls. 91/93 julgou o pedido inicial improcedente.

Em suas razões de recurso de fls. 97/103, a parte autora pugna pela reforma da sentença ao aduzir que "há prova robusta do depósito e do saldo suficiente para débito em conta" da prestação com vencimento em 10/08/2010.

Com contrarrazões à fl. 105, subiram os autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Decido.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DESVIO DE NUMERÁRIO EM CONTA CORRENTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CHAMAMENTO AO PROCESSO. EX-EMPREGADA. NÃO-CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO. I. Tendo em vista a existência de defeito no serviço prestado (art. 14, § 1º, do CDC), o qual ocasionou o desvio de numerário da contra corrente da recorrida sem sua autorização, aplica-se o disposto no art. 14 do CDC, o qual prevê a responsabilidade objetiva do Banco. II. O chamamento ao processo só é admissível em se tratando de solidariedade legal. Agravo Regimental improvido." (STJ, 3ª Turma, AGREsp 1.065.231, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 10.11.2009).

No caso dos autos, verifica-se que a inscrição do nome do autor foi irregular, posto que quando do vencimento da parcela vencida em 10/08/2010 havia provisão de fundos suficiente na conta da autora. Ademais, a CEF em contestação limitou-se a afirmar que o saldo não seria suficiente, sem demonstrar que o valor da prestação na data do vencimento não correspondia ao montante apontado na inscrição de R\$100,03, conforme documentos de fls. 17/19.

Não resta dúvida que a inclusão indevida, bem como a permanência injustificada do apontamento enseja dor, vexame, constrangimentos, notadamente quando restringe o crédito do consumidor.

Sobre a questão a jurisprudência pacificou o entendimento de que: A inclusão do nome de alguém no depreciativo rol de clientes negativos, notadamente se injustificada, causa-lhe indiscutível dano moral, com inevitável reflexo de ordem patrimonial passível de indenização (RT 592/186):

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008). 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010)

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO."

1.(...)

2. *Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).*

3.(...)"

(RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343)

Como é cediço, a indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Considerando as circunstâncias do caso, bem como a extensão do dano, não evidenciando maiores consequências concretas ao patrimônio moral da parte autora, entendo razoável fixar a verba indenizatória por danos morais em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

O valor da indenização será corrigido monetariamente a partir da presente data e acrescido de juros de mora desde o evento danoso, qual seja o dia da inscrição do débito em 19/09/2010, em conformidade com as tabelas da Justiça Federal vigentes no momento da liquidação.

Nos termos da Súmula n.º 54, do E. STJ, "os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECUTÓRIO LEGAL. REFORMARIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. *Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.*

2. *Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).*

3. *Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior.*

4. *Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, 3ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 998935/DF, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJe 04/03/2011).

Prosseguindo, sobre a indenização por danos morais devem incidir juros de mora calculados pela variação da taxa SELIC, não cumulada com qualquer outra forma de atualização, sob pena de bis in idem. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO COM VÍTIMA FATAL. DANOS MORAIS. VALOR. RAZOABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO A PARTIR DA DATA DO ACÓRDÃO QUE FIXA, EM DEFINITIVO, O VALOR DO RESSARCIMENTO. JUROS MORATÓRIOS.

I. *indenização ora fixada dentro dos parâmetros adotados por esta Corte.*

II. *Correção monetária que flui a partir da data em que estabelecido, em definitivo, o montante da indenização .*

III. *Juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando, então, submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, a qual, de acordo com precedente da Corte Especial, corresponde à Taxa Selic, ressaltando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa. Precedentes.*

IV. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido."*

(STJ, 4ª Turma, REsp 938.564, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 16.02.2011);

"RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. PARTO. SEQÜELAS IRREVERSÍVEIS. PARAPLEGIA. INDENIZAÇÃO . (...)

7. *Os juros moratórios, em caso de indenização por danos morais, são devidos à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, observando-se o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do Código Civil de 2002. 8. A partir da vigência do CC/2002, os juros moratórios submetem-se à regra contida no seu art. 406, segundo a qual, de acordo com precedente da Corte Especial (EREsp 727.842 / SP), corresponde à Taxa Selic, ressaltando-se a não-incidência de correção monetária desde então, pois já*

compõe a referida taxa. 8. A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento (Súmula 362/STJ). 9. Tendo sido prolatada a sentença após o advento do Código Civil de 2002, resta a correção monetária absorvida pela incidência da taxa Selic (REsp 727.842/SP). 9. RECURSO ESPECIAL DO HOSPITAL SANTA TEREZINHA LTDA PARCIALMENTE PROVIDO. 10. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO AUTOR." (STJ, 3ª Turma, REsp 933.067, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJE 17.12.2010).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar em parte a sentença e julgar o pedido inicial parcialmente procedente, condenando a CEF no pagamento de indenização por dano moral fixado em R\$ 2.500,00, com incidência de correção monetária e juros na forma descrita na fundamentação.

Vencida o autor em parte de seus pedidos fixo a sucumbência recíproca.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001521-57.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001521-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SIMONE APARECIDA POSSIDONIO DAMASCENA
ADVOGADO : SP107402 VALDIR CHIZOLINI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00015215720114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, inicialmente distribuída à Justiça Estadual, em que se objetiva seja responsabilizada a Caixa Econômica Federal - CEF por danos morais causados à autora, em razão da inscrição indevida de seu nome em órgãos de proteção ao crédito, por constar duas parcelas (vencimentos 10/08/2010 e 10/09/2010) em atraso relativas ao pagamento do contrato de financiamento n. 5119060775453 firmado com a referida instituição bancária.

Sustenta a parte autora que as prestações decorrentes do referido contrato eram quitadas por meio de débito em conta corrente de titularidade da autora e que na data dos referidos vencimentos havia saldo suficiente para o pagamento das mesmas. Aduz que tal situação lhe teria causado dissabores, bem como a teria impedido de obter crédito no mercado, pelo que pugnou pela condenação da CEF ao pagamento de indenização por dano moral no montante de R\$15.000,00.

Com a inicial foram juntados os documentos de fls. 14/29.

À fl. 30 foi reconhecida a incompetência da Justiça Estadual para o processo e julgamento da lide, sendo o feito redistribuído a 1ª Vara da Justiça Federal de Assis/SP.

O pedido de antecipação da tutela visando a exclusão do nome da autora dos órgãos de proteção ao crédito restou indeferido. (fl. 37)

Regularmente citada, a CEF às fls. 42/49 contestou o feito sustentando, preliminarmente, a conexão da presente ação com a ação distribuída sob nº 0001500-81.2011.4.03.6116 haja vista a identidade de causas de pedir.

No mérito, a CEF sustenta que a parte autora não sofreu qualquer dano, seja material ou moral, que ensejasse o dever de repará-lo monetariamente e salienta que a negativação decorreu do não pagamento das prestações em razão da inexistência de provisão de fundos em conta corrente suficientes a cobrir o valor das prestações.

À fl. 75 foi determinada a reunião do presente feito com o distribuído sob nº 0001500-81.2011.403.6116.

Às fls. 76/98 a CEF acostou aos autos extratos de movimentação da conta da parte autora.

A sentença de fls. 105/107 julgou o pedido inicial improcedente.

Em suas razões de recurso de fls. 111/117, a parte autora pugna pela reforma da sentença ao aduzir que "há prova robusta do depósito e do saldo suficiente para débito em conta" da prestação com vencimento em 10/08/2010.

Com contrarrazões à fl. 119, subiram os autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Decido.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduto, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DESVIO DE NUMERÁRIO EM CONTA CORRENTE. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CHAMAMENTO AO PROCESSO. EX-EMPREGADA. NÃO-CABIMENTO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO. I. Tendo em vista a existência de defeito no serviço prestado (art. 14, § 1º, do CDC), o qual ocasionou o desvio de numerário da contra corrente da recorrida sem sua autorização, aplica-se o disposto no art. 14 do CDC, o qual prevê a responsabilidade objetiva do Banco. II. O chamamento ao processo só é admissível em se tratando de solidariedade legal. Agravo Regimental improvido." (STJ, 3ª Turma, AGREsp 1.065.231, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 10.11.2009).

No caso dos autos, verifica-se que a inscrição do nome da autora foi irregular, posto que quando do vencimento da parcela vencida em 10/08/2010 havia provisão de fundos suficiente na conta da autora. Ademais, a CEF em contestação limitou-se a afirmar que o saldo não seria suficiente, sem demonstrar que o valor da prestação na data do vencimento não correspondia ao montante apontado na inscrição de R\$100,03, conforme documentos de fls. 17/19.

Não resta dúvida que a inclusão indevida, bem como a permanência injustificada do apontamento enseja dor, vexame, constrangimentos, notadamente quando restringe o crédito do consumidor.

Sobre a questão a jurisprudência pacificou o entendimento de que: A inclusão do nome de alguém no depreciativo rol de clientes negativos, notadamente se injustificada, causa-lhe indiscutível dano moral, com inevitável reflexo de ordem patrimonial passível de indenização (RT 592/186):

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008). 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010)

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS.

OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1.(...)

2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).

3.(...)"

(RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343)

Como é cediço, a indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Considerando as circunstâncias do caso, bem como a extensão do dano, não evidenciando maiores consequências concretas ao patrimônio moral da parte autora, entendo razoável fixar a verba indenizatória por danos morais em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

O valor da indenização será corrigido monetariamente a partir da presente data e acrescido de juros de mora desde o evento danoso, qual seja o dia da inscrição do débito em 19/09/2010, em conformidade com as tabelas da Justiça Federal vigentes no momento da liquidação.

Nos termos da Súmula nº. 54, do E. STJ, "os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECUTÓRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 3ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 998935/DF, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 04/03/2011).

Prosseguindo, sobre a indenização por danos morais devem incidir juros de mora calculados pela variação da taxa SELIC, não cumulada com qualquer outra forma de atualização, sob pena de bis in idem. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO COM VÍTIMA FATAL. DANOS MORAIS. VALOR. RAZOABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO A PARTIR DA DATA DO ACÓRDÃO QUE FIXA, EM DEFINITIVO, O VALOR DO RESSARCIMENTO. JUROS MORATÓRIOS.

I. indenização ora fixada dentro dos parâmetros adotados por esta Corte.

II. Correção monetária que flui a partir da data em que estabelecido, em definitivo, o montante da indenização .

III. Juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando, então, submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, a qual, de acordo com precedente da Corte Especial, corresponde à Taxa Selic, ressaltando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa. Precedentes.

IV. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ, 4ª Turma, REsp 938.564, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 16.02.2011);

"RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. PARTO. SEQÜELAS IRREVERSÍVEIS. PARAPLEGIA. INDENIZAÇÃO . (...)

7. Os juros moratórios, em caso de indenização por danos morais, são devidos à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, observando-se o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do Código Civil de 2002. 8. A partir da vigência do CC/2002, os juros moratórios submetem-se à regra contida no seu art. 406, segundo a qual, de acordo com precedente da Corte Especial (EResp 727.842 / SP), corresponde à Taxa Selic, ressaltando-se a não-incidência de correção monetária desde então, pois já compõe a referida taxa. 8. A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento (Súmula 362/STJ). 9. Tendo sido prolatada a sentença após o advento do Código Civil de 2002, resta a correção monetária absorvida pela incidência da taxa Selic (EResp 727.842/SP). 9. RECURSO ESPECIAL DO HOSPITAL SANTA TEREZINHA LTDA PARCIALMENTE PROVIDO. 10. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO AUTOR."

(STJ, 3ª Turma, REsp 933.067, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJE 17.12.2010).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar em parte a sentença e julgar o pedido inicial parcialmente procedente, condenando a CEF no pagamento de indenização por dano moral fixado em R\$ 2.500,00, com incidência de correção monetária e juros na forma descrita na fundamentação.

Vencida o autor em parte de seus pedidos fixo a sucumbência recíproca.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010189-31.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro
APELADO(A) : RENATA VIGLIAR
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
PARTE RÉ : CELIA CRISTINA GONCALVES PEREIRA e outros
: JANILENE CARMELITA DE ARAUJO
: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA ALFANO
: MARIA JOSE APARECIDA DE JESUS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00101893120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Em atenção ao princípio do contraditório, intime-se a parte contrária para que, no prazo de 10 (dez) dias, se manifeste sobre o agravo da UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO - UNIFESP (fls. 147/154).

São Paulo, 07 de abril de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016439-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016439-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO

AGRAVADO(A) : SINTEQUIMICA DO BRASIL LIMITADA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00021944320134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado; primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado; 1/3 constitucional de férias, férias gozadas e salário-maternidade.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

Em decisão monocrática, nos termos do artigo 557, 1-A, deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Dessa decisão foram interpostos agravos legais.

Posteriormente, veio a informação de que foi prolatada a sentença em primeiro grau de jurisdição, nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000888-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000888-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : LEONARDI CONSTRUCAO INDUSTRIALIZADA LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00103857720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto contra a decisão de fls. 206/214, proferida em 29/04/2014, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar o afastamento da incidência de contribuição previdenciária sobre o **aviso prévio indenizado, os primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias, as férias indenizadas (abono pecuniário), o vale transporte pago em pecúnia e o salário-maternidade.**

Consigno, no entanto, a prolação de sentença de mérito pelo Juízo, o que significa que a análise dos recursos decorrentes deste agravo de instrumento resta prejudicada.

Com efeito, considera-se prejudicado o recurso que embora apto na origem a conferir benefício ao recorrente, na ocasião do julgamento ou de decisão posterior sobre o mesmo objeto, não mais lhe aproveita.

Nesse sentido, confira-se o comentário de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"5. Recurso prejudicado. É aquele que perdeu seu objeto. Ocorrendo a perda do objeto, há falta superveniente de interesse processual, impondo-se o não conhecimento do recurso. Assim, ao relator cabe julgar inadmissível o recurso por falta de interesse, ou seja, julgá-lo prejudicado."

Com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, julgo prejudicados os recursos de fls. 186/195 e 197/207.
Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005174-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EMPRESA LIMPADORA MONTEIRO LTDA e outro
: MONTEIRO LIMPEZA E SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015176320144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração oposto contra o agravo legal de fls. 209/219, proferido em 08/05/2014, que manteve a decisão terminativa de fls. 176/181, que dava parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar o afastamento da incidência de contribuição previdenciária incidente sobre os **primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio doença/acidente, o aviso prévio indenizado, o vale transporte pago em pecúnia e as férias indenizadas (abono pecuniário)**, por possuírem natureza indenizatória, mantendo-se a incidência com relação às **faltas abonadas**, por possuírem natureza salarial.

Consigno, no entanto, a prolação de sentença de mérito pelo Juízo, o que significa que a análise dos recursos decorrentes deste agravo de instrumento resta prejudicada.

Com efeito, considera-se prejudicado o recurso que embora apto na origem a conferir benefício ao recorrente, na ocasião do julgamento ou de decisão posterior sobre o mesmo objeto, não mais lhe aproveita.

Nesse sentido, confira-se o comentário de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"5. Recurso prejudicado. É aquele que perdeu seu objeto. Ocorrendo a perda do objeto, há falta superveniente de interesse processual, impondo-se o não conhecimento do recurso. Assim, ao relator cabe julgar inadmissível o recurso por falta de interesse, ou seja, julgá-lo prejudicado."

Com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, julgo prejudicados os recursos de fls. 186/195 e 197/207.
Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0025006-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025006-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PACIENTE : ADRIANO COSELLI
: SILVANA COSELLI SBORGIA
: ADRIANA MARQUES COSELLI MARCONDES
: DANIELA MARQUES COSELLI CICIARELLI
: GIULIANA IOLANDA COSELLI CALIL
: MARIA LUCIA ALVES DE MELO
: NEIDE MARIA PENNA
: OSVALDO JOSE SENISE
: FERNANDO CUNHA DE FIGUEIREDO TORRES
: MAURO ANTONIO DA COSTA
: JOSE ROBERTO GIRARDI
: ELISABETE BAPTISTA TEIXEIRA
: ROBERTO RIVAS
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DIOGO GARCIA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00007017520144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal, em favor de ADRIANO COSELLI, SILVANA COSELLI SBORGIA, ADRIANA MARQUES COSELLI MARCONDES, DANIELA MARQUES COSELLI CICIARELLI, GIULIANA IOLANDA COSELLI CALIL, MARIA LÚCIA ALVES DE MELO, NEIDE MARIA PENNA, OSVALDO JOSÉ SENISE, FERNANDO CUNHA DE FIGUEIREDO TORRES, MAURO ANTÔNIO DA COSTA, JOSÉ ROBERTO GIRARDI, ELISABETE BAPTISTA TEIXEIRA e ROBERTO RIVAS, contra ato proferido pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto que, nos autos da Ação Penal nº 0000701-75.2014.403.6102, declarou-se competente para o julgamento e processamento do feito.

Segundo a impetração, é inequívoca a competência da Justiça Federal para processar e julgar os processos nº 0000701-75.2014.403.6102 e 00003450-02.2013.403.6102, derivados dos feitos nº 69/2000 e nº 69/2000-A, respectivamente, ambos oriundos da Justiça Estadual da Comarca de Cravinhos/SP.

Aduz que as condutas levadas à persecução criminal foram perpetradas pelos servidores públicos federais ROBERTO PIVAS e ELISABETE BASTISTA TEIXEIRA, em caráter *propter officium*, em conjunto com os demais réus, o que atrai a competência da Justiça Federal, nos termos da Súmula 122 do Superior Tribunal de Justiça.

Discorre que, no nascedouro da ação penal, ou seja, quando do oferecimento da denúncia pelo Ministério Público Estadual, nos autos nº 69/2000, estava-se diante de apenas um feito, no qual figuravam como réus os ora pacientes e também MILTON LUIZ PIRANI e CARLOS AUGUSTO GODOY. No entanto, por mera conveniência da instrução, o feito foi desmembrado (nº 69/2000-A) em relação aos corréus Milton e Carlos Augusto, uma vez que não foram localizados para serem citados.

Narra que, o Juízo Estadual declinou da competência para julgamento do feito desmembrado (nº 69/2000-A), remetendo-o à Justiça Federal, o qual foi distribuído à 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto e autuado sob nº 0003450-02.2013.403.6102.

Posteriormente, o Juízo Estadual também reconheceu a incompetência para julgamento do feito principal nº 69-2000, que foi remetido à Justiça Federal e distribuído livremente à 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto sob nº 0000701-75.2014.403.6102. Após manifestação do *Parquet* Federal, os aludidos autos foram remetidos à 5ª Vara Federal, por prevenção.

Segundo o impetrante, recebidos os autos do processo originário (0000701-75.2014.403.6102) pelo Juízo da 5ª Vara Federal, este determinou a restituição à 6ª Vara Federal, porquanto havia reconhecido a incompetência para processamento e julgamento do feito desmembrado (0003450-02.2013.403.6102) e determinado a remessa ao Juízo Estadual da Comarca de Cravinhos. Ao receber os autos, o MM. Juiz Estadual suscitou conflito negativo de competência perante o Superior Tribunal de Justiça, e a questão se encontra pendente de julgamento perante a Corte Superior.

Assim, os autos do processo originário (0000701-75.2014.403.6102) foram restituídos ao Juízo da 6ª Vara Federal, que indeferiu o pedido formulado pelo Ministério Público Federal para retorno dos autos à 5ª Vara. O

Parquet opôs exceção de incompetência, a qual restou rejeitada pelo Juízo.

O impetrante sustenta que os feitos 0000701-75.2014.403.6102 e 0003450-02.2013.403.6102 são continentes em razão do concurso de pessoas, o que enseja o julgamento de seus autores pela mesma autoridade judiciária, conforme o artigo 77, I, do Código de Processo Penal.

Afirma, portanto, que o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto está prevento em relação aos autos nº 000701-75.2014.403.6102, diante da precedência da distribuição do feito desmembrado.

Sustenta o impetrante que o processamento do feito nº 0000701-75.2014.403.6102 perante o Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto viola a garantia constitucional dos pacientes de serem julgados pela autoridade competente, que, no caso, é o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto (artigo 5º, LIII, da Constituição Federal), de modo que o presente *writ* visa a assegurar tal garantia.

Argumenta que, em sendo reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça a competência da Justiça Federal para o julgamento do feito nº 0003450-02.2013.403.6102, esse será remetido à 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto e, isso ocorrendo, os coautores dos mesmos crimes serão julgados por juízos diferentes, o que é inconcebível.

Requer, em sede liminar e definitiva, a concessão da ordem para anular a decisão proferida nos autos da exceção de incompetência nº 0005082-29.2014.403.6102 e fl. 4125 dos autos principais, reconhecendo-se a competência da 5ª Vara Federal para processamento e julgamento dos autos nº 0000701-75.2014.403.6102 (autos nº 69/2000 da Justiça Estadual), feito oriundo da 1ª Vara Estadual da Comarca de Cravinhos/SP.

Requisitadas, vieram aos autos as informações da autoridade impetrada (fls. 98/100), acompanhadas de cópias das peças processuais pertinentes (fls. 101/120).

A liminar foi indeferida (fls. 122/133).

Parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 221/224).

É o breve relatório.

Decido.

Sobreveio aos autos informação de que o Conflito de Competência nº 136.487/SP, suscitado pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Cravinhos em relação à Ação Penal nº 0003450-02.2013.403.6102, foi julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, que declarou a competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto (fls. 231/233).

Requisitadas novamente informações à autoridade coatora, o Juízo Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto informou que os autos da Ação Penal nº 0000701-75.2014.403.6102 foram redistribuídos ao Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto, por força do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no Conflito de Competência nº 136.487/SP.

Destarte, tendo em vista a redistribuição dos autos da Ação Penal nº 0000701-75.2014.403.6102 ao Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto, julgo prejudicado o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 187 do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.

Intime-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 HABEAS CORPUS Nº 0004643-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004643-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
	: JOSE FRANCISCO PORTO BOBADILLA
PACIENTE	: EDMUNDO ROCHA GORINI reu preso
ADVOGADO	: SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU	: MAURO SPONCHIADO
	: ANTONIO CLAUDIO ROSA
	: PEDRO LUIZ MASCHIETTO SALLES
No. ORIG.	: 00068510920134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de EDMUNDO ROCHA GORINI, contra ato do Juízo Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto, nos autos da Ação Penal nº 0006851-09.2013.403.6102.

A impetrante sustenta constrangimento ilegal no ato da autoridade coatora que indeferiu a expedição de carta rogatória para a oitiva da testemunha Luiz Cláudio Borges, atualmente domiciliada nos Estados Unidos da América.

Afirma que, apesar de a testemunha ter sido tempestivamente arrolada na resposta à acusação, o juízo de origem, na audiência para a oitiva das testemunhas da defesa, indeferiu a expedição de carta rogatória, sob o único fundamento de que inexistia cooperação envolvendo diligências para a realização da oitiva de testemunha de defesa entre o Brasil e os Estados Unidos da América.

Pede, liminarmente, a suspensão da ação penal até o julgamento definitivo do presente *writ*.

Justifica o *periculum in mora* para a concessão da liminar no fato de o processo originário já se encontrar na fase instrutória, com o risco de a autoridade coatora encerrar a instrução criminal sem a oitiva da mencionada testemunha.

Requer, ao final, a concessão da ordem, para que seja determinada a expedição da carta rogatória aos Estados Unidos da América para a oitiva da testemunha Luiz Cláudio Borges.

É o breve relatório.

Decido.

O paciente foi denunciado pela prática, em tese, do crime previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/91, c.c. os artigos 29 e 70, ambos do Código Penal (fls. 12/26).

Em 07/01/2014, o paciente ofereceu resposta à acusação, na qual arrola como testemunha, Luiz Cláudio Borges, com endereço na cidade de Sertãozinho/SP (fls. 28/50).

Em 31/07/2014, o juízo de origem afastou as hipóteses de absolvição sumária e determinou o prosseguimento do feito (fls. 52/61).

A testemunha Luiz Cláudio não foi localizada no endereço fornecido pelo paciente na resposta à acusação e, consta da certidão de fl. 68, que ele havia se mudado para os Estados Unidos da América.

Na audiência realizada em 05/02/2015, a defesa do paciente insistiu na oitiva da testemunha Luiz Cláudio Borges, pelo que requereu prazo para a indicação do endereço atualizado (fl. 64), o que restou indeferido nos seguintes termos:

"(...) Indefiro o prazo para endereço de Luiz Claudio Borges. O acordo multilateral de cooperação em matéria penal firmado pelo governo brasileiro como governo dos Estados Unidos da América estabelece, expressamente, que as autoridades norte americanas não cumprem pedido de cooperação envolvendo diligências ou oitiva de testemunha de defesa. Isto em função do sistema criminal norte americano cujo processo adota o sistema de Discovery, em que a colheita de prova é ônus das partes. Conforme esse sistema, depoimentos testemunhais podem ser obtidos diretamente pelos advogados no próprio escritório. Assim, por ausência de suporte legal, ainda que se tenha o endereço atualizado da testemunha Luiz Cláudio Borges, nos Estados Unidos da América, não se deferirá a solicitação de cooperação. Fica facultada à defesa a juntada de declarações da testemunha referida, em substituição ao seu depoimento formal."

Requisitadas, foram prestadas as informações pela autoridade coatora, nos seguintes termos (fls. 93/95):

"Indeferi o pleito, por ausência de condições materiais para ouvi-la.

É sabido que a cooperação jurídica internacional entre o Brasil e os Estados Unidos da América está fundada em acordo de assistência judiciária em matéria penal celebrado entre os Governos de ambos os países.

O sistema judicial norte-americano adota na instrução processual o procedimento do Discovery, no qual a oitiva de testemunhas é feita diretamente pela parte, com a presença da parte contrária, mas sem a participação de um juiz.

Por outro lado, a experiência mostra que as autoridades norte-americanas atribuem ao FBI a execução dos pedidos de cooperação referentes à tomada de depoimentos e, portanto, mesmo aqui não se tem a participação de um juiz.

Por envolverem Estados soberanos, esses acordos de cooperação prevêem expressamente que os pedidos são atendidos segundo as leis de cada país.

Em suma, o governo norte-americano não atende aos pedidos de cooperação envolvendo a oitiva de testemunhas arroladas pela defesa.

(...) Permita-me acrescentar que a orientação do Ministério da Justiça quanto à Cooperação Jurídica em Matéria Penal relativa aos Estados Unidos da América é de que 'apesar da lei de cooperação estadunidense mencionar a cooperação por meio de Carta Rogatória, a ratificação do Acordo de Assistência jurídica com os Estados Unidos da América tornou inoperante a cooperação em matéria penal com aquele país por meio de Carta Rogatória. De qualquer modo, a fim de evitar prejuízo facultei à d. defesa trazer, em substituição ao depoimento verbal em juízo, declaração escrita firmada pela testemunha Luiz Cláudio Borges."

Pretende a impetrante a suspensão da Ação Penal nº 0006851-09.2013.403.6102 até o julgamento definitivo do presente *habeas corpus*, ocasião em que requer a expedição da carta rogatória para a oitiva da testemunha de defesa Luiz Cláudio Borges.

Conforme se verifica dos autos, a testemunha de defesa Luiz Cláudio Borges foi arrolada em momento oportuno - apresentação da resposta à acusação (fls. 28/50).

Tendo em vista que Luiz Cláudio não foi localizado no endereço fornecido, de acordo com a certidão de fls. 68, a defesa requereu, na audiência realizada em 05/02/2015 (fls. 64/65) a concessão de prazo para a indicação do endereço atualizado da testemunha nos Estados Unidos da América.

O juízo de origem, no entanto, indeferiu o pedido, sob o único fundamento de que o "*acordo multilateral de cooperação em matéria penal firmando pelo governo brasileiro com o governo dos Estados Unidos da América estabelece, expressamente, que as autoridades norte americanas não cumprem pedido de cooperação envolvendo diligências ou oitiva de testemunhas de defesa*".

A decisão ora atacada vai de encontro ao ordenamento jurídico brasileiro, que prevê a expedição de carta rogatória como forma de oitiva de testemunha residente no estrangeiro.

Eventual impossibilidade prática de cumprimento da carta rogatória, decorrente do sistema jurídico norte-americano, não pode servir como fundamento para o seu indeferimento.

Nesse sentido, trago à colação recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. FAVORECIMENTO DA PROSTITUIÇÃO, RUFIANISMO E TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS (ARTIGOS 228, 230 E 231 DO CÓDIGO PENAL). NULIDADE DO JULGAMENTO DO MANDAMUS ORIGINÁRIO. PEDIDO DE INTIMAÇÃO PARA SUSTENTAÇÃO ORAL. COMUNICAÇÃO FEITA POR E-MAIL ENVIADO AO ENDEREÇO ELETRÔNICO DO ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. MÁCULA NÃO CARACTERIZADA.

1. *É nulo o julgamento de habeas corpus proferido em sessão cuja data não foi cientificada à defesa do paciente quando há requerimento expresso nesse sentido. Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso.*

2. *À míngua de previsão legal, e tendo em vista o rito célere previsto para o julgamento da ação constitucional, a referida comunicação deve ser considerada válida caso realizada por qualquer meio idôneo, com a antecedência razoável para as providências do interessado.*

3. *No caso dos autos, a defesa não especificou a forma como desejaria ser cientificada sobre a sessão de julgamento do writ originário, tendo o Tribunal Regional Federal da 3ª Região enviado e-mail para o endereço eletrônico do escritório de advocacia informando, com a antecedência de 4 (quatro) dias, a data em que writ seria examinado* 4. *O fato de a mensagem ter sido encaminhada para o endereço eletrônico do setor administrativo do escritório não invalida ou macula a notificação enviada, tratando-se de questões interna corporis que não vinculam o Poder Judiciário.*

OITIVA DE TESTEMUNHA RESIDENTE NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO ACORDO DE ASSISTÊNCIA JURÍDICA EM MATÉRIA PENAL - MLAT. PECULIARIDADES DO SISTEMA NORTE-AMERICANO. INSTITUTO QUE NÃO SE CONFUNDE COM A CARTA ROGATÓRIA. MEIO ORDINÁRIO DE PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS EM PAÍS ESTRANGEIRO. ILEGALIDADE NO INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL PRETENDIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. *Nas relações jurisdicionais com autoridade estrangeira, o legislador ordinário estabeleceu, como regra, a via diplomática para a prática de atos processuais fora do território nacional, instituindo a carta rogatória como o seu instrumento, nos termos dos artigos 783 e seguintes do Código de Processo Penal.*

2. *Os acordos de assistência jurídica em matéria penal celebrados com diversos países, por meio dos quais é instituída uma via mais célere para a prática de atos processuais, não se confundem com o instituto da carta rogatória.*

3. *A impossibilidade de se produzir a prova testemunhal pretendida pela defesa por intermédio do acordo bilateral celebrado com o Governo dos Estados Unidos da América não é fundamento, por si só, para o indeferimento do pleito, tendo em vista a existência da via diplomática residual representada pela carta rogatória, desde que preenchidos os requisitos previstos nos artigos 222-A e 783, ambos do Código de Processo Penal, cujo cumprimento ou não é decisão soberana do País requerido.*

4. *Ordem concedida para cassar a decisão que indeferiu a oitiva de testemunhas residentes nos Estados Unidos da América arroladas pela defesa, determinando-se que o magistrado singular avalie se o pleito preenche os requisitos elencados nos artigos 222-A e 783, ambos do Código de Processo Penal.*

(HC 208.663/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 02/10/2014, DJe 10/10/2014)

A decisão que indeferiu o pedido de expedição de carta rogatória sob o único fundamento de impossibilidade prática de seu cumprimento cerceia o direito de defesa, sendo passível de correção pela via do *habeas corpus*.

De outra banda, de acordo com o artigo 222-A, parágrafo único, a expedição de carta rogatória deve obedecer ao disposto nos parágrafos 1º e 2º do artigo 222 do Código de Processo Penal, *verbis*:

Art. 222. A testemunha que morar fora da jurisdição do juiz será inquirida pelo juiz do lugar de sua residência, expedindo-se, para esse fim, carta precatória, com prazo razoável, intimadas as partes.

§ 1o A expedição da precatória não suspenderá a instrução criminal.

§ 2o Findo o prazo marcado, poderá realizar-se o julgamento, mas, a todo tempo, a precatória, uma vez devolvida, será junta aos autos.

A aplicação da disciplina da carta precatória às cartas rogatórias visa evitar a procrastinação do feito e garantir a duração razoável do processo.

Portanto, nos termos do disposto no parágrafo 1º do artigo 222 do Código de Processo Penal, não há se falar em suspensão do andamento da ação penal, assim como pleiteia a impetrante.

No entanto, verifica-se do andamento da Ação Penal nº 0006851-09.2013.403.6102, que já foi realizada a oitiva das testemunhas da acusação em 20/10/2014 e já foram inquiridas, em 05/02/2015, algumas das testemunhas arroladas pela defesa.

Posto isso, sem prejuízo da faculdade concedida ao paciente de juntada da declaração escrita, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de liminar, nos seguintes termos:

a) defiro a expedição da carta rogatória para os Estados Unidos da América, nos autos da Ação Penal nº 0006851-09.2013.403.6102, a ser providenciada pelo juízo impetrado, para oitiva da testemunha Luiz Cláudio Borges, cujo endereço deverá ser fornecido pela defesa do paciente EDMUNDO ROCHA GORINI, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias;

b) fixo o prazo de 120 (cento e vinte) dias para o cumprimento dessa carta rogatória;

c) esse prazo começará a fluir a partir do cumprimento, pela defesa do paciente, das formalidades necessárias à expedição da rogatória, inclusive seu encaminhamento ao Ministério da Justiça, arcando com todos os custos daí decorrentes, nos termos do art. 222-A do Código de Processo Penal;

d) para o cumprimento dessas formalidades, fixo o prazo de 30 (trinta) dias, a iniciar-se da data da intimação da impetrante da presente decisão.

e) determino que o interrogatório do paciente seja realizado como último ato da instrução, devendo aguardar o final do prazo concedido para o cumprimento da carta rogatória.

Comunique-se ao juízo impetrado, para imediato cumprimento.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 HABEAS CORPUS Nº 0005516-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005516-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : AIRTON ANTONIO BICUDO
PACIENTE : ESDRAS MARCOLINO DE ASSIS JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP233645 AIRTON ANTONIO BICUDO e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00061486920124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ao compulsar os autos, verifico que as informações encaminhadas pelo Juízo da 1ª Vara Criminal Federal de São Paulo vieram desacompanhadas de cópia do processo originário, em razão de os autos da execução penal terem sido encaminhados à Vara de Execuções Criminais da Comarca de Cotia/SP.

Intime-se a impetrante para que traga cópia dos autos da Execução Penal nº 0006148-69.2012.4.03.6181.

Retifique-se a autuação para que conste como impetrante o subscritor da inicial.

São Paulo, 27 de março de 2015.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS N° 0005837-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ALESSANDRO CABRAL E SILVA COELHO
: JOSE CARLOS BRANCO JUNIOR
PACIENTE : WILSON CARVALHO YAMAMOTTO reu preso
ADVOGADO : PR026463 JOSE CARLOS BRANCO JUNIOR e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
CO-REU : RODRIGO FELICIO
: SERGIO LUIZ DE FREITAS FILHO
: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
: FABIO FERNANDES DE MORAIS
: MIGUEL ANGEL SOLLA MARTIN
: LEANDRO GUIMARAES DEODATO
: EUDES CASARIN DA SILVA
: EDGAR AUGUSTO PIRAN
No. ORIG. : 00010894920144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de WILSON CARVALHO YAMAMOTTO contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Limeira/SP nos autos da ação penal n° 0001089-49.2014.403.6143.

Os impetrantes alegam que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal proveniente do excesso de prazo para formação da culpa.

Segundo os impetrantes, o paciente encontra-se preso desde 08/05/2014 e, até a presente data, não houve designação de audiência de instrução e julgamento, em violação ao artigo 56 da Lei de Tóxicos.

Argumentam que, em caso análogo, este E. Tribunal reconheceu o excesso de prazo nos autos do *habeas corpus* n° 0018807-58.2014.4.03.0000/MS.

Subsidiariamente, pugnam pela revogação da prisão preventiva. Para tanto, alegam que o paciente possui residência fixa, ocupação lícita e não ostenta antecedentes criminais. Defendem, por fim, o cabimento das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

Pedem, liminarmente, a expedição de alvará de soltura em virtude do excesso de prazo, ou, subsidiariamente, a revogação da prisão preventiva com aplicação de medidas cautelares, dentre elas o monitoramento eletrônico. Ao final, pleiteiam a confirmação da liminar concedida.

A autoridade impetrada prestou as informações (fls. 47/50).

É o breve relato. Decido.

No âmbito da cognição sumária, admitida em sede liminar, não verifico presentes os requisitos para sua concessão.

Transcrevo, para melhor elucidação, os informes prestados pela autoridade coatora sobre o andamento processual:

"O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em 15/04/2015 contra EUDES CASARIN DA SILVA, RODRIGO FELÍCIO, SERGIO LUIZ DE FREITAS FILHO, LEANDRO GUIMARÃES DEODATO, WILSON

CARVALHO YAMAMOTTO, ANTONIO CARLOS RODRIGUES, MIGUEL ANGEL SOLLA MARTIN e FABIO FERNANDES DE MORAIS pela suposta prática de atos tipificados nos artigos 35, 33 e 40, I, da Lei 11.343/06 c.c. artigo 69 do Código Penal; contra **EDGAR PIRAN** ofereceu denúncia pela suposta prática de crimes previstos nos artigos 33 e 40, I, da Lei 11.343/06.

Após aditamento da denúncia para tipificação das condutas imputadas a MIGUEL ANGEL SOLLA MARTIN, houve recebimento dela pela decisão de fl. 78, proferida em 05/06/2014, e determinação para citação dos réus. Após período de inspeção judicial nesta Vara Federal (23/06/2014 a 27/06/2014), foram expedidos mandados de citação e cartas precatórias para citação dos acusados em 02/07/2014.

À fl. 328, em 07/08/2014, foi deferido o compartilhamento de provas com o Juízo da 2ª Vara Federal de Uberaba-MG, para instrução dos autos nº 1998.3802.2014.3802, nos quais **EDGAR AUGUSTO PIRAN** também fora denunciado.

WILSON CARVALHO YAMAMOTTO apresentou defesa em 29/08/2014, na qual alegou, sucintamente: a) vício da denúncia por ausência de fundamentação para decretação das interceptações telemáticas e telefônicas; b) vício em relação às datas informadas no documento que instaurou as investigações da Operação Gaiola; c) nulidade das interceptações por não ter sido utilizada como ultima ratio; d) que nunca utilizou os serviços BlackBerry Messenger; e) já foi absolvido em outros processos criminais; f) tem patrimônio modesto, incompatível com as condutas que lhe são imputadas. Por fim, pede a substituição da prisão por outra medida cautelar e expedição de ofícios ao DEA (Drugs Enforcement Administration) e à empresa RIM Networks. O acusado arrolou oito testemunhas e nenhuma delas tem residência nesta Subseção Judiciária.

Em 08/09/2014, às fls. 471/482, **LEANDRO GUIMARÃES DEODATO** ofertou sua defesa (...)

A acusação, em 03/10/2014, manifestou-se sobre as defesas dos réus WILSON CARVALHO YAMAMOTTO e LEANDRO GUIMARÃES DEODATO, às fls. 533/537.

Foram prestadas informações no habeas corpus nº 0024227-44.2014.403.0000 em 06/10/2014, que tem como paciente o réu LEANDRO GUIMARÃES DEODATO.

As defesas dos acusados foram apreciadas em 21/10/2014 pela decisão de fls. 557/561, afastando-se as preliminares levantadas, oportunidade em que foi determinada a expedição de ofício às unidades prisionais em que custodiados os acusados WILSON CARVALHO YAMAMOTTO e LEANDRO GUIMARÃES DEODATO para verificação da possibilidade de se realizar interrogatório por videoconferência, tendo sido ainda determinadas outras providências aos advogados das partes que ainda não haviam apresentado defesa ao Ministério Público quanto ao prosseguimento em relação aos acusados não encontrados.

A Polícia Federal, em 28/10/2014, juntou auto de apreensão de dois extratos referentes ao contêiner UFSU2320439 e um pen drive da marca ScanDisk, juntamente com laudo pericial sobre o teor do dispositivo de memória.

SERGIO LUIZ DE FREITAS FILHO ofereceu sua defesa em 23/10/2014 (...)

Foram prestadas informações no habeas corpus nº 0027102-84.2014.403.0000 em 07/11/2014, que tem como paciente o acusado WILSON CARVALHO YAMAMOTTO.

Em 13/11/2014, **LEANDRO GUIMARÃES DEODATO** protocolou petição requerendo expedição de ofício à MSC, a fim de que seja informado o itinerário do navio atracado no porto do Rio de Janeiro que carregava o contêiner onde foram apreendidas as drogas.

Em 17/11/2014 o Ministério Público Federal manifestou-se sobre a defesa de **SERGIO LUIZ DE FREITAS FILHO**.

A defesa de SERGIO foi apreciada em 24/11/2014 pela decisão de fls. 641/647, que afastou as preliminares arguidas, afastou a possibilidade de absolvição sumária e determinou outras providências para andamento do feito.

À fl. 670 (e-mail juntado em 04/12/2014), o diretor da unidade prisional em que custodiado o acusado WILSON CARVALHO YAMAMOTTO disse não haver sala para realização de videoconferência, sendo o interrogatório feito em sala da Polícia Federal ou da Justiça Federal; à fl. 672 (e-mail juntado em 04/12/2014) sobreveio notícia positiva quanto à possibilidade de o interrogatório de LEANDRO GUIMARÃES DEODATO dar-se por videoconferência dentro da própria unidade prisional.

Em 05/12/2014, **FABIO FERNANDES DE MORAIS** ofertou defesa às fls. 704/716 (...)

Às fls. 713/735, em 17/12/2014, foram juntadas folhas de antecedentes criminais dos acusados.

O Ministério Público Federal requereu diligências em 17/12/2014.

Antonio Carlos Rodrigues postulou a revogação de sua prisão preventiva em petição protocolada em 17/12/2014. Na decisão de fls. 763/764, proferida em 19/12/2014, foram deferidos os pedidos de incineração das drogas apreendidas e a tentativa de localização de endereços em nome do acusado **MIGUEL ANGEL SOLLA MARTIN** por meio do sistema Bacenjud. Consignou-se ainda que se deixava de receber a defesa do réu **FABIO FERNANDES DE MORAIS** por não ter ele ainda sido citado regularmente, sendo indeferido, por fim, o pedido de revogação da prisão preventiva formulado por **ANTONIO CARLOS RODRIGUES**.

À fl. 773, em 15/01/2015, a secretaria certificou a impossibilidade de pesquisar o endereço do réu **MIGUEL ANGEL SOLLA MARTIN** por meio do sistema Bacenjud, tendo em vista que não há nos autos o número do CPF

dele.

ANTONIO CARLOS RODRIGUES apresentou defesa em 12/01/2015 (juntada em 15/01/2015) (...)

À fl. 794, em 15/01/2015, foi determinada a citação por edital do acusado MIGUEL ANGEL SOLLA MARTIN, desde que o Ministério Público Federal comprovasse o esgotamento de todas as possibilidades de localização dele.

Em 28/01/2015, o Ministério Público Federal requereu a citação por edital de MIGUEL ANGEL SOLLA MARTIN e de SERGIO LUIZ DE FREITAS FILHO - este por se encontrar também em local não sabido, asseverando a acusação que ele, conquanto tenha ofertado defesa, o fez sem ser citado e sem conferir poderes ao advogado para receber citação. Pediu ainda a expedição de carta precatória para tentativa de citação de EUDES CASARIN DA SILVA em novos endereços.

RODRIGO FELÍCIO apresentou sua defesa em 28/01/2015 (...)

Em 04/02/2015 sobreveio notícia de denegação da ordem de habeas corpus impetrado em favor do acusado LEANDRO GUIMARÃES DEODATO nos autos 0024227-44.2014.403.0000.

EDGAR AUGUSTO PIRAN ofereceu, em 23/02/2015, defesa às fls. 937/960 (...)

Às fls. 966/969, em 04/03/2015, o acusado LEANDRO GUIMARÃES DEODATO reiterou a expedição de ofício à empresa MSC.

O Ministério Público Federal manifestou-se sobre as defesas dos réus ANTONIO CARLOS RODRIGUES e EDGAR AUGUSTO PIRAN em 12/03/2015, requerendo ainda outras diligências.

Às fls. 1000/1001, em 27/03/2015, sobreveio requisição das informações ora prestadas. **Os autos estavam conclusos desde 17/03/2015 para apreciação das defesas dos acusados ANTONIO CARLOS RODRIGUES, RODRIGO FELÍCIO e EDGAR AUGUSTO PIRAN e para outras deliberações ainda pendentes.**

Encontram-se presos preventivamente nestes autos os acusados RODRIGO FELÍCIO, ANTONIO CARLOS RODRIGUES, WILSON CARVALHO YAMAMOTTO e LEANDRO GUIMARÃES DEODATO".

Pela cronologia dos atos processuais, conclui-se que não houve desídia ou qualquer omissão do juízo na condução do processo, tampouco delongas decorrentes de providências solicitadas exclusivamente pela acusação.

A análise de eventual excesso de prazo deve levar em consideração as peculiaridades do processo. *In casu*, o descumprimento dos prazos estabelecidos pela Lei 11.343/06 se deu em razão da complexidade da causa e da existência de vários réus, de maneira que os autos seguem o seu regular e razoável andamento.

Ademais, cumpre consignar que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. DEMORA JUSTIFICÁVEL DO FEITO. COMPLEXIDADE DA AÇÃO PENAL, NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIAS E PROCEDIMENTO REFERENTE À OITIVA DE TESTEMUNHAS. TRAMITAÇÃO COMPREENDIDA COMO REGULAR.

I - (...)

III - A eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo para formação da culpa deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética dos prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CR) e do princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CR), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. Precedentes.

IV - O excesso de prazo pela demora na conclusão da instrução criminal somente restará caracterizado quando decorrente de providências solicitadas exclusivamente pela Acusação ou por desídia estatal, revelando-se justificável, diante da complexidade da ação penal, quantidade de réus denunciados e necessidade de diligências, expedição de precatórias, dentre outros motivos. Precedentes.

V - O retardamento para a conclusão da ação penal justifica-se devido à complexidade da ação penal, além da necessidade de expedição de precatórias e realização de procedimento referente à oitiva de testemunhas (e-STJ Fl. 100).

VI - A instrução criminal encontra-se em ritmo razoável, inclusive, tendo sido realizada a audiência de instrução e julgamento em 26.02.2014, ocasião em que foi requerida vista pela defesa, para posterior apresentação de alegações finais, tendo em vista a complexidade da causa.

VII - Habeas corpus não conhecido, recomendando-se a adoção de celeridade na conclusão da primeira fase do júri.

(STJ HC273289/ES. Rel. Min. Regina Helena Costa. Quinta Turma. DJe 26.05.14) grifei

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMAS E MUNIÇÃO. EXCESSO DE

PRAZO NÃO EVIDENCIADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

Consoante entendimento pacificado nesta Corte, eventual excesso de prazo não resulta de simples operação aritmética, devendo ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, sendo certo que é permitido ao juiz, diante da complexidade do caso, extrapolar os limites estabelecidos em lei para conclusão da instrução criminal. Feito complexo, com vários réus e necessidade de expedição de cartas precatórias (data da prisão em flagrante: 13.9.2011).

Verifica-se não existir constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente amparada na garantia da ordem pública e na efetiva aplicação da lei penal.

Não se pode falar em carência de fundamentação idônea para a decretação da segregação acautelatória, tampouco em não ocorrência dos requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP, pois, pelo contrário, as circunstâncias descritas nos autos corroboram a necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente.

Habeas corpus não conhecido.

(STJ HC 24.022/ SP. Rel Min. Marilza Maynard. Quinta Turma. DJe 10.05.2013) grifei

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. ROUBO MAJORADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO PARA O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO ESTADO-JUIZ. FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS EM TESE COMETIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. (...)

2. ***É entendimento consolidado nos tribunais que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, de maneira que eventual demora no oferecimento da denúncia ou no término da instrução criminal deve ser aferida dentro dos critérios da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.***

3. *Não há excesso de prazo para a formação da culpa, quando não verificada desídia do Estado. Na hipótese, justificada a longa instrução em razão da complexidade do caso, da pluralidade de réus (três) e da dificuldade da citação de um deles, circunstâncias essas que, naturalmente, acarretam uma maior demora no término da instrução criminal.*

4. (...)

5. *Habeas corpus não conhecido.*

(STJ. HC 280935. Sexta Turma. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ. DJe 11/04/2014) grifei

Desse modo, nesta via de cognição sumária, não vislumbro a ocorrência de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

Outrossim, assinalo que o julgado citado pelos impetrantes, em que esta E. Corte reconheceu o excesso de prazo nos autos do *habeas corpus* nº 0018807-58.2014.403.0000, refere-se à ação penal restaurada, envolvendo apenas um acusado. Situação, portanto, diversa da apresentada neste *writ*.

Por fim, prejudicado o pedido de revogação da prisão preventiva, com aplicação de medidas cautelares, por constituir mera repetição de pedido já afastado por este E. Tribunal Regional Federal, nos autos do *habeas corpus* 0027102-84.2014.4.03.0000.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 06 de abril de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2015.03.00.006796-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : ALEXANDRE GONCALVES FRANZOLOSO
PACIENTE : LEONARDO RODRIGUES CARAMORI reu preso
ADVOGADO : MS016922 ALEXANDRE G FRANZOLOSO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
CO-REU : AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES
: FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA
: JOAQUIM EUSTAQUIO DA CUNHA
: VICTOR VINICIUS BACELAR E CUNHA
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES
: LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA
: PAULO ROBERTO POLATO
No. ORIG. : 00009076420154036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Alexandre Gonçalves Franzoloso em favor de **LEONARDO RODRIGUES CARAMORI** contra ato da 2ª Vara Federal de Dourados/MS que decretou a prisão preventiva do paciente, para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, em razão de seu suposto envolvimento em organização criminosa voltada à prática de contrabando e corrupção ativa internacional, dentre outros delitos.

O impetrante alega, em síntese, a desnecessidade da prisão cautelar, que teria sido decretada sem adequada fundamentação em relação à conduta do paciente, pautada em meras presunções do juízo acerca da gravidade abstrata da acusação, da possibilidade de reiteração criminosa e de fuga para país vizinho.

Aduz que o paciente é empresário e agricultor referência na região, bacharel em direito e pós-graduado, sem antecedentes criminais, com residência fixa em Ponta Porã/MS, juntamente com sua família, e "*pronto para apresentar-se a justiça*".

Requer a concessão liminar da ordem, para que seja revogada a prisão do paciente, com ou sem a fixação de medidas cautelares diversas da prisão.

É o relato do essencial. Decido.

A prisão preventiva pode ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal (CPP, art. 311), sempre que estiverem presentes os requisitos legais, os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).

Assim, como medida excepcional que é, a prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Pois bem. Em que pesem os argumentos da impetração, verifico, *em juízo de cognição sumária próprio das liminares*, que a prisão preventiva do paciente, conforme decisão a fls. 27/34v, deu-se com observância das disposições normativas acima citadas.

Observo, desde logo, que a decisão em questão faz referência, em seu cabeçalho, equivocadamente, aos autos nº 0002233-93.2014.403.403.6002, já que a prisão do paciente, outrora decretada neste feito, é objeto do *habeas corpus* nº 0005154-52.2015.4.03.0000/MS, em trâmite nesta Corte, também sob minha relatoria, no qual indeferi a liminar e pende decisão da Turma.

Creio que a confusão tem razão de ser porque a prisão ora impugnada encontra-se umbilicalmente vinculada à que se refere o *habeas corpus* nº 0005154-52.2015.4.03.0000/MS, já que assentada em *"fatos novos em relação aos já apurados na denominada 'Operação Bumerangue' (processo 0002233-93.2014.403.6002)*.

Nesse sentido, aliás, é a explicação dada pelo magistrado a fls. 32, quando do recebimento da nova denúncia ofertada em face do paciente, oportunidade em que decretou a prisão ora combatida, a saber:

"A prisão preventiva dos denunciados já se encontra decretada e efetivada - com ressalva ao denunciado Leonardo Rodrigues Caramori - nos autos 0002233-93.2014.403.6002. Todavia, a persecução penal entre os fatos delitivos lá apurados e os fatos aqui em tela é diversa entre si - ainda que exista conexão de 'modus operandi' e de sujeitos passivos da ação penal. O resultado de uma ação é independente do da outra, e bem assim o procedimento pode seguir em caminhos autônomos."

A par disso, o certo é que a prisão em questão foi decretada com base em **indícios** suficientes de autoria e materialidade delitivas, apurados *"a partir de aproximadamente 3.000 (três mil) folhas de investigação preliminar, em que foram realizadas buscas e apreensões; foram interceptadas ligações telefônicas; foram ouvidos os investigados custodiados em prisão temporária; soma-se o fato de que os denunciados já respondem por 63 (sessenta e três) fatos delitivos no processo 0002233-93.2014.403.6002"*, **onde o paciente emerge, em tese, como "organizador do esquema criminoso, proprietário da empresa Acenor e principal beneficiário dos proveitos ilícitos advindos do esquema de exportações fictícias"**.

Além disso, ressaltou o juízo de origem:

"A concertação para a prática de crimes que levem ao desequilíbrio dos preços de 'commodities' no mercado brasileiro atua negativamente contra os demais 'players' do mercado que não se socorreram desses instrumentos delitivos.

Ademais, a sonegação de tributos implica em menor avanço dos benefícios sociais em prol de toda a população, que adviria da efetiva arrecadação desses tributos."

Ocorre que, para além da proteção da ordem econômica, na peculiar situação do paciente, a prisão também se justifica como garantia da instrução processual e da aplicação da lei penal, considerando-se que sua condição de foragido cria uma série de obstáculos ao exercício regular da jurisdição estatal, colocando em risco o desfecho da persecução penal e a própria coletividade, cuja ordem que anseia depende da justa aplicação da lei.

Ademais, ao contrário do alegado, o documento a fls. 44/45 não faz prova de vínculo domiciliar efetivo do paciente em Ponta Porã/MS, haja vista o exíguo prazo de locação do imóvel citado. O mesmo se diga em relação ao documento de fls. 46, que apenas indica a propriedade rural de um imóvel.

Ressalto, por oportuno, que a prisão preventiva não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII), dada a sua cautelaridade, motivada em elementos concretos existentes nos autos, especialmente o fato de que **o paciente encontra-se foragido**, e estritamente vinculada aos requisitos legais (CPP, arts. 312 e 313, I), que afastam, **por ora**, a possibilidade de substituição por qualquer das medidas previstas no art. 319 do CPP.

Portanto, ausente o *fumus boni iuris* na pretensão liminar, justifica-se, por ora, a manutenção da prisão preventiva do paciente, tal como lançada pelo juízo *a quo*.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações pormenorizadas ao **juízo impetrado**, a serem prestadas no **prazo de 5 (cinco) dias**. Ato contínuo, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação. Após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13219/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000732-52.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.000732-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : COSME APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP283702 ANDRÉ RICARDO CAZELOTO (Int.Pessoal)
REU ABSOLVIDO : ELIZABETE DE FATIMA POZOLLI

EMENTA

DIREITO PENAL. ESTELIONATO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A conduta imputada ao réu amolda-se ao ardid necessário para a configuração de estelionato, qualificado pelo fato de ser a vítima pessoa jurídica vinculada ao poder público.
2. A materialidade e a autoria do crime foram devidamente comprovadas. A materialidade, pelos extratos de pesquisa no sistema de seguro-desemprego, pelo ofício da CEF informando a ausência de registro de recolhimento de FGTS ou do CAGED, pela cópia da CTPS adulterada e pelo depoimento da corré. A autoria deflui das cópias do boletim de ocorrência, do auto de exibição e apreensão, dos depoimentos prestados e da confissão do acusado em sede policial.
3. Pena privativa de liberdade fixada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
4. Regime inicial aberto de cumprimento de pena.
5. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.
6. A proibição da prescrição em perspectiva ou virtual já pacificada pela jurisprudência, inclusive sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula 438). Inocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva.
7. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal para condenar COSME APARECIDO DE SOUZA pelo crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, ficando a pena fixada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito, tudo nos termos da fundamentação supra, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000753-28.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.000753-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : COSME APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP091246 ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
REU ABSOLVIDO : MARLENE NUNES MACEDO

EMENTA

DIREITO PENAL. ESTELIONATO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO.

1. A conduta imputada ao réu (*anotação falsa em CTPS com a finalidade de liberação de seguro desemprego*) amolda-se ao artil necessário para a configuração de estelionato, qualificado pelo fato de ser a vítima pessoa jurídica vinculada ao poder público.
2. A materialidade e a autoria do crime foram devidamente comprovadas. A materialidade, pelos extratos de pesquisa no sistema de seguro-desemprego, pelo ofício da CEF informando a ausência de registro de recolhimento de FGTS ou do CAGED, pela cópia da CTPS adulterada e pelo depoimento da corré. A autoria deflui das cópias do boletim de ocorrência, do auto de exibição e apreensão, dos depoimentos prestados e da confissão do acusado em sede policial.
3. Pena privativa de liberdade fixada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.
4. Regime inicial aberto de cumprimento de pena.
5. Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.
6. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal para condenar COSME APARECIDO DE SOUZA pelo crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, ficando a pena privativa de liberdade fixada em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito, tudo nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000570-77.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.000570-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ROBERTO SCARANO

ADVOGADO : SP199071 NILTON VIEIRA CARDOSO e outro
APELANTE : RICARDO GALDON PRADOS
ADVOGADO : SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00005707720024036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO PAGAMENTO. NÃO COMPROVADO. *ABOLITIO CRIMINIS*. NÃO CONFIGURADA. MATERIALIDADE E AUTORIA PROVADAS. DOLO GENÉRICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA. PENA CORRETAMENTE FIXADA. AUSÊNCIA DE *BIS IN IDEM*.

1. A primeira fase da *persecutio criminis* não exige que a autoria de um delito esteja definitivamente esclarecida, uma vez que a verificação de justa causa para a ação penal pauta-se em juízo de probabilidade, e não de certeza (*materialidade e indícios suficientes de autoria*). A certeza para fins de juízo condenatório deve advir do conjunto probatório formado ao longo da instrução processual.
2. Nos crimes contra o Sistema Financeiro e o Sistema Tributário em concurso de pessoas, nem sempre é possível realizar-se, de plano, a perfeita individualização das condutas de cada imputado. Por isso, é admissível denúncia não tão detalhada quanto às condutas, desde que a acusação seja compreensível e possibilite a ampla defesa. Orientação do Supremo Tribunal Federal.
3. O Juízo *a quo* enfrentou todas as teses apresentadas pela defesa, direta ou indiretamente, bem como fundamentou sua decisão de forma robusta, de modo que não se verifica qualquer violação ao art. 93, inc. IX da Constituição Federal.
4. A sentença condenatória não padece de nulidades, vez que fundamentou a majoração da pena base e corrigiu, em sede de julgamento de embargos de declaração, erro material da fixação da pena. Ausência que qualquer prejuízo efetivo aos réus.
5. Nenhum dos apelantes trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse o pagamento das contribuições, não sendo possível o reconhecimento de eventual causa de extinção da punibilidade.
6. Inocorrência da *abolitio criminis*. A Lei nº 9.983/2000, ao acrescentar o artigo 168-A, § 1º, ao Código Penal, revogando no art. 95 da Lei nº 8.212/91, manteve a figura típica anterior no seu aspecto substancial, não fazendo desaparecer o delito em questão ou configurando aplicação de lei mais gravosa. Precedentes.
7. Materialidade delitiva devidamente comprovada pelos autos do procedimento administrativo fiscal que acompanharam a representação fiscal que embasou a denúncia. Autoria comprovada pelo fato dos réus integrarem a administração da empresa no período fiscalizado.
8. O elemento subjetivo no delito do art. 168-A, para todas as figuras, é o dolo genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de não recolher a contribuição social cujo repasse aos cofres públicos era um dever legal, bem como o não pagamento de benefício cujo valor tenha sido reembolsado pela previdência social. Não se exige, como na apropriação indébita, o dolo específico, ou seja, a vontade livre e consciente de ter coisa alheia que se sabe ser de outrem (*animus rem sibi habendi*).
9. Falta de prova situação de penúria da empresa nos períodos em que não houve o recolhimento de contribuições previdenciárias. Dificuldades financeiras não descaracterizam a prática delitiva, sendo que os réus tinham possibilidade de agir de maneira diversa da adotada. Não há nos autos comprovação de que a ausência de recolhimento das contribuições sociais era a única saída possível para manter os negócios.
10. Dosimetria. A pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal, pois apesar de os réus serem primários e não ostentarem antecedentes criminais, as consequências do crime por eles praticado são gravosas, considerando-se o elevado valor das contribuições apropriadas.
11. Em face da continuidade delitiva, aplica-se a causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, de modo que a pena-base fica aumentada em 1/6 (um sexto).
12. A majoração da pena-base em razão do montante das contribuições previdenciárias não recolhidas e a continuidade delitiva pela multiplicidade de ações não configura *bis in idem*.
13. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** às apelações de RICARDO GALDON PRADOS e ROBERTO SCARANO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007563-05.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.007563-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ILMA GARDENIA ARRUDA NUNES DA SILVA
ADVOGADO : SP215730 DANIEL KAKIONIS VIANA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : WALDOMIRO ANTONIO JOAQUIM PEREIRA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : EDUARDO ROCHA
: JOSE EDUARDO ROCHA
: ALBANO CARLOS DE CARVALHO
: KOITI TANAKA
No. ORIG. : 00075630520034036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. NULIDADE INEXISTENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PERDA DO CARGO.

1. Sentença devidamente fundamentada quanto à dosimetria da pena. Nulidade inexistente.
2. Ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa.
3. Extinção da punibilidade que torna sem efeito a perda do cargo público decretada.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL** à apelação para reconhecer a extinção da punibilidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002259-46.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MARIO CELSO FALCIANO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : MARIO CELSO FALACIANO
APELANTE : MIGUEL CARLOS FALCIANO

ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : MIGUEL CARLOS FALACIANO
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CRIME OMISSIVO. DOLO GENÉRICO. MATERIALIDADE E AUTORIA PROVADAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA. CONTINUIDADE DELITIVA.

1. *Abolitio criminis*. Inocorrência. A Lei 9.983/00, ao acrescentar o artigo 168 -A, § 1º, ao Código Penal, revogando no art. 95 da Lei nº 8.212/91, manteve a figura típica anterior no seu aspecto substancial, não fazendo desaparecer o delito em questão ou configurando aplicação de lei mais gravosa. Precedentes.
2. O elemento subjetivo no delito do art. 168-A, para todas as figuras, é o dolo genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de não recolher a contribuição social cujo repasse aos cofres públicos era um dever legal, bem como o não pagamento de benefício cujo valor tenha sido reembolsado pela previdência social. Não se exige, como na apropriação indébita, o dolo específico, ou seja, a vontade livre e consciente de ter coisa alheia que se sabe ser de outrem (*animus rem sibi habendi*).
3. A materialidade delitiva está devidamente comprovada nos autos do procedimento administrativo fiscal que acompanharam a representação fiscal que embasou a denúncia. A autoria exsurge do fato dos réus integrarem a administração da empresa nesse período
4. A existência de dificuldades financeiras não descaracteriza a prática delitiva, sendo que os réus tinham possibilidade de agir de maneira diversa da adotada, visto que não há nos autos comprovação de que a ausência de recolhimento das contribuições sociais era a única saída possível para manter os negócios.
5. Dosimetria. A pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal, pois apesar de os réus serem primários e não ostentarem antecedentes criminais, as consequências do crime por eles praticado são muito gravosas, considerando o elevado valor das contribuições apropriadas (R\$ 228.009,71, em 06.10.2003). Tratando-se de circunstância comum a ambos os acusados, que denota o mesmo juízo de reprovabilidade, não há que se falar em redução da pena-base de um deles.
6. Em face da continuidade delitiva, aplica-se a causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, de modo que a pena-base fica aumentada em 1/5 (um quinto), diante do número de infrações cometidas (vinte e quatro).
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação dos réus, apenas para reduzir a fração de aumento referente à continuidade delitiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008685-82.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.008685-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : RAIMUNDO RIBEIRO MARTINS reu preso
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00086858220054036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ERRO DE TIPO. INOCORRÊNCIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. Prejudicados os pedidos de concessão do direito de recorrer em liberdade e de revogação da prisão preventiva.
2. Materialidade e autoria comprovadas. Laudo pericial que atesta a boa qualidade da contrafação.
3. É equivocado o entendimento de que o valor expresso na moeda, isoladamente, afastaria a tipicidade material do delito. Evidenciada lesão à fé pública, bem jurídico tutelado pelo tipo penal (CP, art. 289, § 1º), não há que se falar na insignificância da conduta.
4. Elementos probatórios consistentes a demonstrar que os fatos narrados na denúncia amoldam-se à conduta típica. Insubsistente a alegação de que o réu teria recebido a cédula falsa de boa-fé.
5. Hipótese de crime tentado não configurada. O fato de o comerciante ter percebido de pronto a falsificação não afasta a consumação do delito.
6. Erro de tipo não configurado. O cenário dos autos revela que não se está diante de falsa representação da realidade, mas de conduta praticada num contexto de inafastável compreensão do ilícito.
7. Pena-base reduzida. O conceito de conduta social refere-se ao comportamento do réu em sociedade e como nela ele se insere, principalmente antes do cometimento do delito. Feitos em andamento e ações referentes a fatos posteriores não são hábeis a majorar a pena-base. Súmula 444 do STJ e Repercussão Geral nº 129 do STF - RE 591054.
8. Preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade fica substituída por duas penas restritivas de direitos.
9. Fixado o regime inicial aberto para o cumprimento da pena, tendo em vista o *quantum* da pena estabelecida, bem como as circunstâncias do art. 59 do Código Penal. Súmula nº 440 do STJ.
10. O acusado está preso preventivamente por tempo que supera a pena privativa de liberdade fixada. Determinada a imediata expedição de ofício ao Juízo das Execuções para que proceda às verificações necessárias em relação à possibilidade de soltura do acusado.
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar prejudicados os pedidos de concessão do direito de recorrer em liberdade e de revogação da prisão preventiva; **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa a fim de reduzir a pena-base, fixar o regime inicial aberto para o cumprimento da pena e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027945-63.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027945-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MACCO MAQUINAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO : SP094175 CLAUDIO VERSOLATO e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE JULGADO. APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO VERIFICADO. CÁLCULOS APRESENTADOS PELO EMBARGANTE CONFORME DETERMINA O JULGADO.

1. Conforme informação da contadoria do Juízo, os cálculos apresentados pelo embargante, no que concerne aos honorários em execução, estão corretos, tendo sido elaborados conforme determinado pelo julgado e segundo o Provimento 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e a Resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal.
2. Excesso de execução verificado nos cálculos do embargado, pois atualizou os honorários advocatícios a partir da distribuição da ação e não a partir da data em que o acórdão estabeleceu a condenação, conforme determinam os atos normativos citados.
3. O valor dos honorários corresponde à diferença entre o valor dos cálculos do autor e o valor apresentado pelo embargante.
4. Apelação a que se dá provimento para julgar procedentes os embargos à execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019842-96.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019842-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELLO BARBOSA DO AMARAL
ADVOGADO : SP137600 ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO e outro
No. ORIG. : 00198429620084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÁLCULOS APRESENTADOS PELO INSS. INCORREÇÃO QUANTO A VERBA HONORÁRIA. UTILIZAÇÃO DE TABELA DE ATUALIZAÇÃO DOS PRECATÓRIOS QUE SE AFASTA. PEDIDO SUBSIDIÁRIO QUE SE ACOLHE. SENTENÇA "ULTRA PETITA". HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS SUPERIOR ÀQUELES APRESENTADOS PELO EXEQUENTE QUANDO DA CITAÇÃO DO INSS. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 460 DO CPC.

1. Os cálculos do apelante não podem ser acolhidos. Incorrecção quanto à fixação de verba honorária e quanto a utilização de tabela de atualização de precatórios.
2. Pedido subsidiário. Homologação pelo Juízo dos cálculos do contador no valor de R\$ 94.604,37, em fevereiro de 2009. Execução proposta. Citação da apelante para pagar a importância de R\$ 31.957,32. Sentença "ultra petita" que deve ser reduzida aos termos do pedido do autor, sob pena de violação ao artigo 460 do Código de Processo Civil. Precedentes deste Tribunal.
3. Apelação parcialmente provida para acolher o pedido subsidiário, reduzindo os termos da sentença ao pedido formulado pelo autor e fixando o valor da execução em R\$ 31.957,32 (fls.437/443-autos em apenso), atualizado até janeiro de 2008.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005628-48.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005628-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MARCIO JOSE OMITO reu preso
ADVOGADO : SP258321 THIAGO ANTONIO BANHATO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : EZEQUIEL JULIO GONCALVES
: CELIA MARIA ALVES COLABONE
: ANTONIO SABINO DA SILVA
: JOSICLER DE OLIVEIRA PAIVA
: CLEBER HENRIQUE THOMAZINI SILVEIRA
: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00056284820094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. OPERAÇÃO ALFA. NULIDADE PROCESSUAL INEXISTENTE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. Denúncia em consonância com o art. 41 do Código de Processo Penal com a correta exposição do fato criminoso. Preliminares de inépcia da denúncia e de cerceamento de defesa rejeitadas.
2. Materialidade comprovada pelos laudos periciais que atestam ser cocaína a substância apreendida (41,515kg).
3. Negativa de autoria isolada nos autos. A certeza da participação do réu no tráfico flagrado no dia 27 de julho de 2007 advém não só da interceptação telefônica, mas de todo o conjunto probatório.
4. Os policiais não podem ser considerados testemunhas inidôneas ou suspeitas unicamente pela condição funcional que ostentam. Seus depoimentos são válidos e dotados de força probante como o de qualquer outra testemunha.
5. Não há previsão na Lei nº 9.296/1996 acerca da necessidade de perícia nas vozes, tampouco transcrição integral dos diálogos interceptados. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
6. Transnacionalidade do delito evidenciada, visto que a droga apreendida foi trazida da Bolívia. Reduzido para 1/6 (um sexto) o patamar de elevação, pois presente apenas uma das causas de aumento previstas no art. 40, da Lei nº 11.343/2006. Precedentes desta Corte.
7. Mantido o afastamento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, tendo em vista que o acusado integra organização criminosa e faz do tráfico o seu meio de vida.
8. A gravidade concreta do delito, caracterizada pela expressiva quantidade de droga apreendida, bem como os elementos dos autos a indicar que o envolvimento do réu com o narcotráfico não se deu de forma ocasional, justificam a manutenção do regime inicial fechado.
9. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em razão do *quantum* da pena aplicada (CP, art. 44, I).
10. Valor do dia-multa reduzido em face da impossibilidade de uma correta aferição da atual condição econômica do acusado.
11. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar as questões preliminares** e, no mérito, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa para reduzir para 1/6 (um sexto) a causa de aumento referente à transnacionalidade, bem como reduzir ao mínimo legal o valor de cada dia-multa, ficando a pena definitivamente fixada em 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 777 (setecentos e setenta e sete) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial fechado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005423-13.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.005423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : IVANHOE RONALDO LOPES SILVA
ADVOGADO : SP129409 ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00054231320094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O valor fixado em sentença como indenização dos danos morais (três mil reais) atente aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, preenchendo a dupla finalidade da reparação: caráter compensatório para o ofendido e punitivo-pedagógico para o ofensor.
2. Somente se aplica a norma do art. 42, parágrafo único, da Lei nº 8.078/90 (devolução em dobro do valor indevido), nos casos de comprovada má-fé do prestador de serviço, hipótese à qual não se amolda o caso concreto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Honorários mantidos
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007862-88.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.007862-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : TONI APARECIDO SCHIAVOTO MESQUITA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ADRIANO FLORIANO VIEIRA reu preso
ADVOGADO : SP189689 SHEILA DINIZ ROSA SANTOS
APELADO(A) : PAULO CESAR DE SOUSA LIMA
ADVOGADO : SP130251 ORLANDO ANTONIO
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO : REGINALDO BRAZ DA COSTA
: VALDIR DA CONCEICAO ARRUDA
: ANDRE RESENDE RODRIGUES

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. ART. 157, § 2º, I, II E V DO CP.

MATERIALIDADE COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA DE UM DOS CORRÉUS.

1. A materialidade do crime de roubo está demonstrada pelo boletim de ocorrência, auto de avaliação indireta, ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN) em Sorocaba, que lista os bens subtraídos e seus respectivos valores, bem como pela prova oral produzida em juízo.
2. A autoria foi comprovada em relação aos acusados TONI e ADRIANO. Relativamente ao réu PAULO CESAR, todavia, não há nos autos elementos seguros a sustentar um decreto condenatório.
3. Os vigias que presenciaram a ação criminosa não apontaram PAULO CESAR como participante, assim como os outros corréus ao admitirem, em juízo, a ação criminosa.
4. A perícia nos celulares limitou-se à verificação da agenda, inexistindo checagem das últimas ligações efetuadas e recebidas (data e horário). Embora essas informações fossem aferíveis no exame do celular, também poderiam ser solicitadas à operadora, mas isso não foi feito, de modo que esses registros podem ser considerados indícios, mas não provas. Ademais, essa perícia comprovaria, quando muito, que ADRIANO e PAULO CESAR teriam mantido contato telefônico com TONI (a considerar-se que, de fato, ele seja o sujeito de alcunha "Gordão"), mas não que PAULO CESAR tenha efetivamente participado do roubo.
5. Justifica-se a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Analisando as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, tem-se que: a) as condenações criminais apontadas na sentença não são definitivas, de modo que não servem para configurar os maus antecedentes, nos termos da Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça; b) as circunstâncias do crime, embora desfavoráveis aos agentes, não podem ser valoradas na primeira fase da dosimetria, como forma de evitar o *bis in idem*, pois serão sopesadas na terceira fase; c) as consequências do crime são desfavoráveis, uma vez que os bens subtraídos do patrimônio da União, avaliados em R\$ 102.163,44 (cento e dois mil cento e sessenta e três reais e quarenta e quatro centavos), não foram recuperados.
6. Correto o reconhecimento da atenuante da confissão (CP, art. 65, III, "d"), quando a admissão da autoria delitiva servir ao juiz para fundamentar a condenação.
7. Na terceira fase, verifica-se a presença das causas de aumento decorrentes do concurso de agentes, do emprego de arma e da restrição da liberdade das vítimas (CP, art. 157, § 2º, I, II e III), pois os réus agiram em concurso, valeram-se do uso ostensivo de armas de fogo, cuja perícia atestou o potencial lesivo e eficácia vulnerante, e restringiram a liberdade de duas pessoas por tempo juridicamente relevante.
8. A restrição da liberdade da vítima "qualifica" o roubo mesmo que ocorra por breve período de tempo. Com maior razão, então, sua aplicação no caso em que as vítimas permanecem amarradas e amordaçadas por aproximadamente uma hora e meia.
9. A pecuniária (multa) deve guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, devendo ser corrigida de ofício.
10. Apesar da quantidade da pena privativa de liberdade imposta não exceder oito anos, justifica-se o regime fechado para o início de cumprimento da pena, considerando a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do art. 33, §2º, b, do Código Penal.
11. Apelação do Ministério Público Federal provida em parte. Apelações dos réus desprovidas. Pena de multa reduzida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação

interposta pelo Ministério Público Federal, para aplicar a causa de aumento de pena prevista no inc. V do §2º do art. 157 do Código Penal, e **NEGAR PROVIMENTO** às apelações de ADRIANO FLORIANO VIEIRA e TONI APARECIDO SCHIAVOTO MESQUITA, porém, reduzindo de ofício a pena de multa a eles aplicada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001059-85.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001059-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : RODRIGO ALEXANDRE APOLINARIO reu preso
ADVOGADO : SP242885 SIMONE DE SIQUEIRA FERREIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00010598520104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CRIME IMPOSSÍVEL. INOCORRÊNCIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. REGIME SEMIABERTO.

1. Materialidade comprovada pelo laudo pericial. Autoria demonstrada pela prisão em flagrante e pela prova oral colhida durante as investigações e em juízo.
2. Afastada a tese de crime impossível. O fato de a falsificação ter sido identificada pelos policiais rodoviários federais, agentes treinados para esse fim, não implica dizer que o meio empregado era absolutamente ineficaz para se alcançar a consumação.
3. Provas contundentes de que o réu apresentou em abordagem policial uma Carteira Nacional de Habilitação que sabia ser falsificada.
4. Pena-base reduzida. Não foram coletados dados concretos que permitissem valorar em prejuízo do apelante sua conduta social e sua personalidade, o que revela adequada a fixação da pena-base em patamar inferior ao da sentença.
5. O fato de o réu ser reincidente, bem como o de ter empreendido fuga do local em que se encontrava recolhido justificam a fixação do regime inicial semiaberto para cumprimento da pena.
6. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, ante a inexistência dos requisitos objetivos previstos no art. 44, II e III, do Código Penal.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa para reduzir a pena-base e fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena.

São Paulo, 07 de abril de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008707-56.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.008707-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : FABIANA APARECIDA SANCHES GUTIERRES
ADVOGADO : SP264921 GEOVANA SOUZA SANTOS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00087075620104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA.

1. A materialidade foi comprovada pelo atestado de óbito e pelos dados dos autos do procedimento administrativo relativo ao período em que o benefício foi recebido indevidamente. A autoria deflui da declaração de próprio punho emitida pela ré, obtida em procedimento administrativo da autarquia previdenciária, na qual admite a realização de má conduta.

2. Apelação da defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020527-98.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020527-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A e filia(l)(is)
: MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A filial
ADVOGADO : SP134371 EDEMIR MARQUES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A filial
ADVOGADO : SP134371 EDEMIR MARQUES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A filial
ADVOGADO : SP134371 EDEMIR MARQUES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205279820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Não há que se falar em inépcia da inicial, pois o pedido formulado na inicial é certo e determinado e atende aos requisitos dos arts. 282 e seguintes do Código de Processo Civil, além de ser juridicamente possível.

2. Trata-se de mandado de segurança preventivo, no qual pretende a impetrante evitar a prática de sanções por parte da autoridade impetrada em eventual fiscalização, na qual poderia vir a exigir-lhe a contribuição

previdenciária sobre os valores pagos aos empregados a título de aviso prévio indenizado. Portanto, presente o interesse processual, fundado no justo receio de lesão ao seu direito.

3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurar verba indenizatória.

4. Preliminar rejeitada. Apelação da União Federal e reexame necessário improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da União Federal e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000142-53.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000142-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ANTONIO MARQUES MENDONCA
ADVOGADO : SP234667 JOSE ANTONIO DE FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001425320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO AFASTADA. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DEVOLUÇÃO DE BENEFÍCIO PAGO INDEVIDAMENTE A TÍTULO DE AUXÍLIO DOENÇA. DESCABIMENTO. PERÍCIA POSTERIOR QUE CONSTATOU A CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ.

1. Afastada a extinção do feito sem resolução de mérito, uma vez que o impetrante demonstrou seu direito através de documentos acostados à inicial do mandado de segurança.

2. Não há, portanto, necessidade de dilação probatória, sendo suficiente a análise da documentação apresentada pelo impetrante, em cotejo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, para a solução da demanda.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Décima Primeira Turma se posiciona no sentido da inviabilidade da devolução de valores pagos indevidamente por erro administrativo, dada a presunção de boa-fé do beneficiário.

4. Cumpre destacar que o impetrante esteve presente em várias perícias médicas realizadas pelo próprio INSS, de sorte que não há o menor indício de má-fé no recebimento indevido do benefício previdenciário, o qual só pode ser atribuído ao equívoco da própria Administração.

5. Não havendo, portanto, demonstração de má-fé, e levando-se em conta o caráter alimentar dos valores cobrados, deve ser concedida a segurança pleiteada para declarar a inexigibilidade do débito cobrado pelo INSS a título de auxílio-doença pago ao impetrante no período de 29/11/2005 a 30/03/2008.

6. Apelação da impetrante provida. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para afastar a extinção do processo sem resolução de mérito e, com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000484-55.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000484-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : FRANCISCO FERNANDEZ CHIOSI
: DANIELA FERNANDEZ CHIOSI
ADVOGADO : SP125526 DANIELA APARECIDA RODRIGUEIRO P FONSECA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00004845520124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. MATERIALIDADE E AUTORIA PROVADAS. DOLO GENÉRICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. SÚMULA 231, STJ. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA.

1. A materialidade delitiva está devidamente comprovada nos autos dos procedimentos administrativos fiscais que acompanharam a representação fiscal que embasou a denúncia.
2. A autoria exsurge das declarações dos réus e dos depoimentos das testemunhas colhidos judicialmente.
3. O elemento subjetivo no delito do art. 1º, inc. I, da Lei nº 8.137/90 é o dolo genérico. Não se exige o dolo específico, ou seja, a vontade livre e consciente de atingir a supressão ou redução de tributo, bastando o dolo de omitir informações que resultem na referida supressão ou redução.
4. As dificuldades financeiras da empresa não descaracterizam a prática delitiva, sendo que os réus não demonstraram a situação financeira precária e extrema e nem que tentaram agir de outras formas para melhorar as condições da empresa.
5. Dosimetria. A pena-base deve ser fixada no mínimo legal, pois os réus são primários e não apresentam circunstâncias judiciais desfavoráveis.
6. A aplicação de circunstância atenuante não autoriza a fixação da pena abaixo do mínimo legal. Súmula nº 231, STJ.
7. Regime inicial de cumprimento da pena aberto. Substituição das penas privativas de liberdade por penas restritivas de direito.
11. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSE AURELIO REBAQUE MELIAN reu preso
ADVOGADO : ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00085516620134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE E COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL NÃO CARACTERIZADOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUÇÃO. ART. 33, § 4º, LEI 11.343/2006. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

1. Materialidade comprovada. Autoria demonstrada pelo flagrante do acusado e pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
2. O estado de necessidade exculpante não está previsto expressamente na legislação brasileira, sendo considerado causa extralegal (ou supralegal) de exclusão da culpabilidade, que ocorre quando é inexigível conduta diversa do agente, que sacrifica um valor em função de outro. Quando presente a causa, afasta-se a culpabilidade do agente, embora a conduta permaneça típica e antijurídica. Exige-se, todavia, proporcionalidade entre o *valor salvo* e o *valor sacrificado*.
3. Dificuldades financeiras são bastante comuns na sociedade contemporânea, mas isso não justifica que alguém cometa qualquer crime para superá-las, ainda mais o tráfico (transnacional ou não) de drogas, conduta com altíssimo grau de reprovação social.
4. As alegadas dificuldades que seriam superadas pelo transporte e entrega da droga não justificam, de modo algum, o sacrifício de qualquer valor social, especialmente a saúde e a segurança públicas, bem como a paz social, considerando-se o alto poder viciante da droga traficada (cocaína), que tanto mal faz a quem a utiliza, assim como aos efeitos deletérios que produz nas famílias dos viciados e em suas relações sociais.
5. A alegação de coação moral irresistível é inverossímil e não se sustenta em qualquer elemento de prova.
6. A quantidade e a natureza da droga transportada (*1.440g de cocaína*) justificariam a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal, no termos do art. 42 da Lei 11.343/2006. Todavia, em julgamentos de casos análogos no âmbito da Décima Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal, há precedentes, ainda que por maioria de votos, no sentido de que o mínimo legal (5 anos de reclusão e 500 dias-multa) é suficiente e proporcional para a reprimenda do injusto causado, quanto a essa quantidade de droga.
7. A prisão em flagrante não impede a aplicação do benefício. Todavia, para fazer jus à atenuante da confissão espontânea, o acusado deve assumir, de forma voluntária, a prática do delito.
8. Transnacionalidade do delito evidenciada, visto que o acusado foi preso quando prestes a embarcar com a droga em voo para Madri/Espanha. A distância a ser percorrida com a droga não serve de critério para a escolha da fração de aumento.
9. A Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal, em julgamento no qual fiquei vencido, firmou entendimento no sentido de que, em circunstâncias como a do presente caso, é possível a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.
10. Em relação ao regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, a pena definitivamente fixada é superior a 4 (quatro) e não supera os 8 (oito) anos de reclusão (CP, art. 33, § 2º, "b"), de modo que o acusado teria o direito de cumpri-la inicialmente no regime semiaberto, já que as circunstâncias judiciais (CP, art. 59) não lhe são desfavoráveis.
11. A sentença é posterior à vigência da Lei nº 12.736, de 30.11.2012, que inseriu o § 2º ao art. 387 do Código de Processo Penal, segundo o qual o juiz, ao proferir a sentença condenatória, deve proceder à detração, ou seja, deve descontar da pena aplicada o período de prisão provisória cumprida pelo condenado, para fins de determinação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade. Considerando-se o tempo de prisão descontado, o acusado não teria direito a início do cumprimento da pena privativa de liberdade em regime menos gravoso.

12. Não há que se falar em eventual substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois, em virtude do *quantum* da pena aplicada ao acusado, não se encontra preenchido o requisito objetivo previsto no art. 44, I, do Código Penal.

13. Apelação do Ministério Público desprovida. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação de JOSÉ AURÉLIO REBAQUE MELIAN para reduzir a pena-base ao mínimo legal, aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e fixar o regime inicial semiaberto da pena privativa de liberdade, que fica definitivamente fixada em **4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão**, além do pagamento de **485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de abril de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal